نظام الأوامر على عرائض والقضاء الوقتى وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية

دكتور
محمود السيد عمر التحيوى
المدرس بقسم قانون المرافعات
بكلية الحقوق - جامعة المنوفية

الناشر
دار الجامعة الجديدة للنشر
ش سوتير - الأزاريطة - الأسكندرية
١٩٩٨

مقدمة

فكرة عامة عن الحماية القضائية الوقتية للحقوق ، والمراكز القانونية :

ينظم المشرع المصرى من بين ماينظمه من صور الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية ، الحماية القضائية الوقتية ، والتى يكون من شأنها ، تأمين النظام القانونى من خطر التأخير من نفاذه الفعلى فى الواقع الإجتماعى ، أى من خطر التأخير فى تحقيق القانون .

فنشاط القاضى ، والمتمثل فى تحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فى الطلبات القضائية للخصوم ، وإصدار الأحكام القضائية الموضوعية والإشراف على تنفيذها ، والذى يتحقق به القانون ، كثيرا مايستغرق وقتا طويلا ، بالنظر لأهمية المصلحة محل الإدعاء ، وبطء إجراءات التقاضى وتعددها ، الأمر الذى قد تضار معه مصالح الخصوم ، بسبب التأخير بأضرار قد يتعذر تداركها ، أو تلافيها ، إذا ماصدرت الأحكام القضائية الموضوعية بعد ذلك ، فقد يتعذر تنفيذها ، بسبب هلاك المال محل المنازعة أو نقص الضمان العام المقرر للدائن على أموال مدينه ، إما لإخفائها ، أو تهريبها .

ومن هنا ، فقد ظهرت أهمية القضاء الوقتى ، ودوره فى منع حدوث الأضرار بالمصالح التى يحتمل أن يحميها القانون ، عن طريق اتخاذ تدابير تحفظية ، أو وقتية سريعة لحمايتها ، مثل وضع المال تحت الحراسة ، أو منع نفاذ تصرفات المدين فى حق دائنه ، بالحجز التحفظى على أمواله ، أو بالحكم القضائى بنفقة وقتية ، لمن لايستطيع الإنتظار حتى صدور الحكم القضائى فى دعوى المسئولية ، أو إثبات واقعة يخشى زوال ، أو ضياع معالمها ، حتى تمام الحصول على الحماية القضائية الموضوعية للحقوق والمراكز القانونية ، بالإجراءات القضائية المعتادة ، أو لتأكيد فاعلية هذه الحماية .

وتتحقق الحماية القضائية الوقتية للحقوق ، والمراكز القانونية عن طريق اتخاذ مجموعة من التدابير التحفظية ، أو الوقتية ، والتى يكون من شأنها ضمان تحقيق الحماية القانونية الكاملة لها ، وهذه التدابير هى التى تمثل مضمون القضاء الوقتى .

ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أنه توجد فوارق بين القضاء الوقتى والقضاء المستعجل ، لأن الطلب القضائى الوقتى ، هو مجرد طلبا قضائيا بإجراء وقتى . بينما الطلب القضائى المستعجل يزيد عليه بتوافر عنصر الإستعجال ، ويصدر فى الطلب القضائى الوقتى حكما قضائيا وقتيا . بينما يصدر فى الطلب القضائى المستعجل حكما قضائيا مستعجلا . ونتيجة لذلك فإن الحكم القضائى الوقتى ، قد لايكون حكما قضائيا مستعجلا كالحكم القضائى الصادر بتحديد تاريخ توقف المدين عن دفع ديونه ، والحكم القضائى الصادر فى دعوى الحيازة غير المستعجلة ، والحكم القضائى الصادر بتعيين حارس قضائى .

ويتحد الطلب القضائى المستعجل مع الطلب القضائى الوقتى فى أن موضوعهما يكون واحدا ، وهو اتخاذ إجراء مؤقتا ، يقصد به تحديد مراكز الخصوم تحديدا مؤقتا ، دون الفصل فى أصل الحق ، أوالمركز القانونى الموضوعى ، أو المساس به . ولهذا ، فإن كل طلب قضائى مستعجل يكون طلبا قضائيا وقتيا ، ولكن لايكون كل طلب قضائى وقتى ، طلبا قضائيا مستعجلا [1] .

بينما يرى جانب آخر من فقه القانون الوضعى ، وبحق أن القضاء الوقتى يشمل القضاء المستعجل ، لأن القضاء المستعجل يمثل الصورة الرئيسية للقضاء الوقتى .

---

[1] أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الرابعة عشرة – ١٩٨٦ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٣٤٠ ، أمينة مصطفى النمر – قوانين المرافعات – الطبعة الثانية – ١٩٩٢ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٣٢٢ .

إذ تنص **المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يندب فى مقر المحكمة الإبتدائية قاضى من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ، ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت** " [(١)] .

فالمقصود بالقضاء الوقتى ، هو تأمين القانون ضد الخطر الناجم من التأخير فى فاعليته ، ففاعلية القانون تبدو كاملة حينما تصدر الأحكام القضائية الموضوعية التى تحسم أصل المنازعات التى قد تنشأ بين الأفراد والجماعات ، ولكن مثل هذا الأحكام القضائية الموضوعية قد يستغرق صدورها وقتا طويلا ، وقد تطرأ حوادث تجعل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية – **محل الحماية بالأحكام القضائية الموضوعية** – فى حالة خطر داهم ، بحيث إذا انتظرنا لحين صدورها ، فإننا نخاطر بفقد محل الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية التى تحميها .

ومن هنا ، فقد وجدت الحاجة إلى القضاء الوقتى ، والذى يصدر أحكاما قضائية وقتية ، تؤدى إلى الحفاظ على أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، لحين صدور الأحكام القضائية الموضوعية .

ويرى جانب من فقه القانون الوضعى أن القضاء الوقتى يحدث مراكز ، أو حالات مؤقتة ، يكون من شأنها المحافظة على المصالح التى يحتمل أن يحميها القضاء موضوعيا [(٢)] .

[(١)] **أنظر : إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – ٩٧٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٣٧٢ ، **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ١١٢ .

[(٢)] **أنظر : وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٠٨ .

والقضاء الوقتى - وفقا لهذا الرأى - يقتضى توافر شرطان :

الشرط الأول :

هو الإستعجال ، أو الأخطار من التأخير التى قد تنجم عن ضرورة انتظار صدور الأحكام القضائية الموضوعية [1] :

الإستعجال يتكون من عناصر موضوعية لصيقة بالمنازعات المطروحة أمام القضاء الوقتى ، وهذه العناصر تتكون من العديد من العوامل التى قد تشكل أخطارا محدقة ، تهدد الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية ، والتى تظهر من واقعة أن الإنتظار لحين حماية هذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية عن طريق القضاء الموضوعى ، قد يستغرق وقتا طويلا ، بينما قد تكون هناك عوامل تعرض أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية للإهدار ، إذا لم يكن من الممكن إتخاذ إجراءات مؤقتة لحمايتها حتى يتم الفصل فى أصل المنازعات .

فالقضاء الوقتى يهدف إلى صيانة محل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تصدر الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، حتى يمكن للأحكام القضائية الموضوعية الصادرة فيما بعد أن تجد محلا يرتب آثارها القانونية فيه سواء كانت مقررة ، أم منشئة ، أم بإلزام .

والشرط الثانى :

---

[1] **فى تعريف الإستعجال ، وتحديد شروطه ، أنظر : صلاح الدين بيومى ، أسكندر سعد زغلول** - قضاء الأمور المستعجلة - ١٩٧١ - ص ٢٢ ومابعدها ، **أمينة مصطفى النمر** - قوانين المرافعات - ١٩٨٢ - ص ٣١٢ومابعدها ، **معوض عبد التواب** - الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة - ١٩٨٤ - منشأة المعارف بالأسكندرية - ص ١٤ومابعدها ، **محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب** - قضاء الأمور المستعجلة - بند ١٣ومايليه ص ٢٦ومابعدها ، **مصطفى هرجة** - أحكام وآراء فى القضاء المستعجل ١٩١/١٩٩٢ - ص ٩ومابعدها ، **سيف النصر سليمان محمد** - مرجع القاضى ، والمتقاضى فى القضاء المستعجل - ١٩٩١ - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ص ١٢٥ .

وفى بيان تطبيقات القضاء بشأن تعريف الإستعجال ، وتحديد شروطه ، أنظر : معوض عبد التواب الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة - ص ٢٤ومابعدها ، **مصطفى هرجة** - أحكام وآراء فى القضاء المستعجل ص٩ومابعدها .

هو قيام القاضى بالتحقق من أن المصالح المهددة ، يحتمل أن يحميها القضاء الموضوعى بعد ذلك ، أى تستحق الحماية القضائية الوقتية .

فكرة عامة عن سلطة الأمر المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته :

تكون للقاضى العديد من السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصدار أحكاما قضائية تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات ، نتيجة خصومات تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقا للأوضاع المقررة قانونا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضور أمامه – **إعمالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** – لتمكينهم من الرد على ادعاءات خصومهم ، والسماح لهم بتقديم ادعاءات جديدة ، إذا عن لهم ذلك **تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية** – وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة ادعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها [١] .

كما تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية والتى لايختلف حول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره . وأداة القاضى فى ذلك ، هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى طبيعتها القانونية ، القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورها وإدارة شؤنها وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، **ومنها على سبيل المثال :** توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات تحديد

---

[١] **فى دراسة سلطة القضاء المخولة للقاضى بحكم وظيفته** ، أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى ١٩٩٣ – دار النهضة العربية – بند ١٤ ومايليه ص ٢٥ ومابعدها **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى فى المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٧ – منشأة المعارف بالأسكندرية - بند ٧ ومايليه ص ١٤، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة " **الأعمال القضائية – الأعمال الولائية ، الأعمال الإدارية** " - الطبعة الثانية – ١٩٩٣- دار النهضة العربية – ص ٦ ومابعدها .

مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها [١].

وقد ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها ، مثل القرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم ، وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم ، مثل قرارات توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفى المحاكم بحيث تعتبر الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، ذات صفة شبه قضائية . بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة [٢] .

وقد انتقد جانب من فقه القانون الوضعى التصور المتقدم وبحق ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية ، سواء من ناحية الشكل ، أم من ناحية الموضوع [٣] ، [٤] . فجميع الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخل المحاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا للمحاكم يستهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشاط القضائى . وهى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط بينما الإجراءات القضائية تعتبر وسيلة لأداء

---

[١] فى دراسة السلطة الإدارية للقاضى ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١٥ ، ١٦ ص ٢٦ ، ٢٧ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٧٨ ومابعدها .

(٢) أنظر :

JAPIOT : Traite elementaire de procedure civile et commercial , 1936 , Paris . sirey , No . 150 . P. 135 .

[٣] أنظر : **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – الجزء الثانى – بند ٣٣ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٨٠

[٤] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٨٠ .

النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كما أنها لاترمى إلى تنظيم السير الداخلى للعمل فى المحاكم . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ذات الطبيعة الإدارية البحتة [١] ، [٢] .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، من خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه ، ويصدر بشأنها أوامر ليس له طبيعة أحكام القضاء ، ولاتخضع لنظامها القانونى [٣] .

فالأوامر التى يصدرها القاضى : هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته

---

[١] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٣٦ .

[٢] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٨١ .

[٣] **فى دراسة النظام القانونى لأوامر القضاء ، وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية ، أنظر :**

CEZAR – PRU , HEBRAUD , SEIGNOLIE et ODOUL : Traite des referes et des ordonnances sur requetes , T . 1 . ed . 1978 (**referes)** ; **MARTIN** : La formagistion de la decision gracieuse et de la requete du president du tribunal de grand instance . J . C . P , 1967 – 1 – 2819 ; **PH . BERTIN** : Les ordonnances sur requete et leurs nouveaux signataire G . P , 30 – 31 Mars , 1979 ; **J . J . TAISNE** :La reforme de la procedure d'injonction de payer , D. 1981 , chron . 319 ; BROCCA : Les recouvrement de l'impaye Dund , 1985 . Mars . Rep . Proc . Civ . 2ed , **V. injonction** de payer ; **VINCENT et GUINCHARD :** Procedure civile , 21ed , No . 679 et s ; 22ed . Dalloz . 1991, No . 680 et s , P. 487 et s .

وانظر أيضا : **أحمد ماهر زغلول** – القضاء الولائى – دراسات فى نظرية العمل القضائى فى القانون المصرى والقانون الفرنسى (باللغة الفرنسية) – ليون – فرنسا – ١٩٨١ ، أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية ، والتشريعات المرتبطة بها – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – الجزء الأول – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة بند ١٤٢ ومايليه ص ١٦٧ ومابعدها ، **محمد محمود إبراهيم** – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤ ومابعدها ، **محمود محمد هاشم** – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته فى قانون المرافعات الطبعة الثانية – ١٩٩١ – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة – بند ٨٨ ومايليه ص ١٩٠ومابعدها ، **أحمد أبو الوفا** إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ومايليه ص ١٢٢ومابعدها ، **وجدى راغب فهمى** – التنفيذ القضائى وفقا لأحدث التعديلات التشريعية فى قانون المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٩٥ – بدون دار نشر – ص ١٣٧ ومابعدها ، **محمد كمال عبد العزيز** – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – الجزء الأول – ص ١١٩١ومابعدها .

بالحضور أمامه ، وفى غيبته [١] ، أى بغير طريق الخصومة القضائية [٢] ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها القوانين الإجرائية فى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية [٣]

والتى يقتصر إصدارها على أعمال الحماية القضائية الولائية ، ولاتفترض وجود منازعات بين أطرافها [٤] ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى القاضى المختص بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها وتعتبر الأوامر الصادرة على عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . ومع ذلك

---

[١] أنظر : **فتحي والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣- بند ٥١ ص ١٠٤ ، **محمد محمود إبراهيم** أصول التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤ .

[٢] أنظر : **محمد حامد فهمى** – المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٤٠ – مطبعة فتح الله إلياس نورى بالقاهرة – بند ٦٠ ، **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧٠ – دار الفكر العربى بالقاهرة – بند ٥٤٦ ، **أحمد أبو الوفا** – إجرات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ، **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – رسالة مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – لنيل درجة الدكتوراه فى القانون – ١٩٦٧ ومطبوعة سنة ١٩٧٤ – دار الفكر العربى - ص ١٣٤ ، التنفيذ القضائى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار الفكر العربى – ص ١٣٧ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٥١ ، **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها ، أو النظام الخاص للمراجعة (**تصحيح الأحكام ، تفسيرها وإكمالها**) – دراسات فى نظم مراجعة الأحكام – الطبعة الأولى – ١٩٩٣ – الرسالة الدولية للطباعة والإعلان بالقاهرة – بند ٥٦ ص ١١٨ ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ص ٢٦٨ .

[٣] **فى دراسة أشكال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية** ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** القضاء الولائى – الرسالة المشار إليها – بند ٢٥٣ ومايليه .

[٤] **يرى جانب من فقه القانون الوضعى أن هناك أعمالا ولائية تفترض وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، لأنه من النادر أن يصدر العمل الولائى بناء على عريضة ، لم تعلن إلى من يراد استصداره فى مواجهته ، دون أن يؤثر ذلك على مصالح أشخاص آخرين . مثال ذلك : القرار الذى يصدر بالإذن بتوقيع حجز ماللمدين لدى الغير ، فمثل هذا القرار يضر بالمدين ، والقرار الذى يأذن بتنفيذ حكم التحكيم يضر بالمحكوم عليه ، وغير ذلك من الحالات التى تظهر فيها بوادر منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، قد تشكك فى طبيعة القرارات الصادرة من القاضى ، والغير الذى يضار من مثل هذه القرارات له أن ينازع فيها بالطرق القانونية المتاحة فى هذا الشأن . فإن فعل ذلك ، فإن المسألة الولائية تتحول إلى مسألة قضائية ، والقرار الذى يصدر فى هذه المنازعة ، يتحول إلى قرار قضائى . ومع ذلك ، فإن العبرة تكون هى بوجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن وقت صدور القرارات من القاضى ، والظروف التى صدرت فيها ، فإذا صدرت القرارات من القاضى ، دون وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، فإنها تعتبر أعمالا ولائية** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ٢٣ ص ٣٥ .

فإن المشرع المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – **إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية** – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ومقدارها [1] .

موضوع الدراسة :

تتناول هذه الدراسة بالبحث ، والتحليل نظام الأوامر على عرائض ، والقضاء الوقتى ، والتى تكون ذات أهمية بالغة ، لأنه إذا كانت الأعمال التى يقوم بها القاضى كثيرة ، ومتنوعة ، ومتباينة فى طبيعتها ، وآثارها القانونية فإن يكون من الضرورى معرفة طبيعة كل نوع منها ، حتى يمكن تحديد خصائصه ، وآثارها القانونية .

فمن المفيد معرفة ماإذا كان العمل الذى يصدر من القاضى ، يعد حكما قضائيا ، أو أمرا ولائيا ، أو قرارا إداريا ، بحيث يمكن إخضاع كل عمل من هذه الأعمال للنظام القانونى الخاص به ، أى مجموعة القواعد القانونية

---

[1] إعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القانون الإيطالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، ومن بينها : القانون المصرى ، وإذا تتبعنا مسلك القانون المصرى فى هذا الشأن ، لوجدناه يستلزم سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين :

الحالة الأولى : **المطالبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمرا بالأداء ، وقد خصص لها الباب الحادى عشر من الكتاب الأول من قانون المرافعات المصرى " المواد ٢٠١ – ٢١٠ " .**

والحالة الثانية : **المطالبة بتقدير بعض الحقوق ، مثل مصروفات الدعوى القضائية " المواد ١٨٤ – ١٩٠ من قانون المرافعات المصرى ، ورسوم التقاضى " المواد ١٦ – ١٨" من قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، ومقابل أتعاب الخبراء ، ومصروفاتهم " المواد ١٥٧ – ١٦٢" من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ . فى دراسة أوامر تقدير بعض الحقوق ، وفقا لقانون المرافعات المصرى أنظر : محمد محمود إبراهيم** – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ ص ١١٢ومابعدها ، **محمود محمد هاشم** قواعد التنفيذ الجبرى وإجراءاته – ١٩٩١– بند ١٠٤ ص ٢٠٣ ومابعدها ، **وجدى راغب فهمى** – التنفيذ القضائى – ١٩٩٥ – ص ١٤٥ ومابعدها ، **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٥٥ ومايليه ص ٢٨٩ ومابعدها .

وفى دراسة حالات استلزام سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء للحقوق ، والمراكز القانونية فى القانون المصرى ، أنظر : **محمود محمد هاشم** – إجراءات التقاضى والتنفيذ – ١٩٨٩ – مطابع جامعة الملك سعود – ص ١٧٩ ومابعدها .

وحول مدى إمكانية الأخذ بنظام العرائض ، للحصول على حماية القضاء للحقوق ، والمراكز القانونية فى الشريعة الإسلامية ، أنظر : **محمود محمد هاشم** – إجراءات التقاضى ، والتنفيذ – ص ١٧٨ ومابعدها .

التى تحكمه ، والتى تختلف عن مجموعة القواعد القانونية التى تحكم الأعمال الأخرى التى يصدرها القاضى (١) .

فإذا كان العمل الصادر من القاضى حكما قضائيا ، فإنـه يتمتـع بالحجيـة القضائية ، ويخضع لطرق الطعن التى تخضـع لهـا الأحكـام القضـائية والمحددة فى القوانين الإجرائية .

أما إذا كان العمل الصادرمن القاضى قرارا إداريا ، فإنه لن يتمتع بالحجيـة القضائية المعترف بها لأحكام القضاء ، ولن يخضع لطـرق الطعـن التـى تخضع لها .

وإذا كان العمل الصادر من القاضى أمرا ولائيا ، فإنـه يخضـع للنظـام القانونى الذى تخضع له أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والذى يختلف بدوره عن كل من النظام القانونى الذى تخضع لـه الأحكام القضائية ، والنظام القانونى الذى تخضع له القرارات الإدارية .

فأعمال القاضى ليست كلها ذات طبيعة قانونية واحدة . بل نجد بعضها يكون له طبيعة قضائية بحتة ، وتلك هى الأعمال الأساسـية ، للقاضـى ، وهـى تصدر فى صورة أحكام قضائية . وبعضها الآخر يمارسها القاضى تفضـلا منه ، ولاتدخل فى وظيفته الأساسية ، وهى أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية (١) ، والتى تصدر – **فى أغلب الأحيـان** – فـى صورة أوامرعلى عرائض ، باعتبارها النهج المثالى ، والشـكل النمـوذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية .

---

(١) **فى دراسة الأفكار الأساسية التى تهيمن على التنظيم القانونى لأوامر القضاء ، وفقا لقانون المرافعات المصرى** ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – الأوامر على العرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المستحدثة بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى – مقالة منشورة بمجلة العلوم القانونية والإقتصادية – تصدرها كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة السادسة والثلاثون – العدد الأول يناير سنة ١٩٩٤ – ص ٦٩ ومابعدها .

(١) **فى بيان أسباب إسناد الإختصاص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية إلى القضاة** ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٠٨ ومابعدها .

كما وأن لأوامر الأداء طبيعتها القانونية الخاصة بها ، والتى تنعكس انعكاسا كاملا على النظام القانونى الذى تخضع له ، والذى لايتطابق تماما مع النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الولائية ، ولامع النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية [٢] .

[٢] فى **اختلاف النظام القانونى الواجب التطبيق على أوامر القضاء ، الصادرة وفقا لقانون المرافعات المصرى ، باختلاف مضمونها** ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – الأوامر على العرائض ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٧٥ ومابعدها ، أصول التنفيذ ١٩٩٧ – بند ٤٢ ومايليه ص ٢٦٧ ومابعدها .

أهمية دراسة نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، والقضاء الوقتى :

تثير دراسة النظام القانونى للأوامر الصادرة على عرائض - **باعتبارها النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** - كثيرا من الجدل فى فقه القانون الوضعى وأحكام المحاكم ، حول طبيعتها القانونية ، والتى تنعكس انعكاسا كاملا على خصائصها ، وآثارها القانونية . وبصفة خاصة ، على النظام القانونى الذى تخضع له . وطبيعة السلطة التى يتمتع بها القاضى عند إصدارها ، وهل يستند فى ذلك إلى السلطة القضائية المخولة له قانونا بحكم وظيفته ، أم إلى سلطته الولائية ، وما هو المعنى المحدد لفكرة السلطة الولائية للقاضى .
وما إذا كانت الأوامر الصادرة على عرائض واردة فى القانون المصرى على سبيل الحصر ، أم على سبيل المثال - **بطبيعة الحال** - قبل التعديل التشريعى لنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، بموجب القانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى - والذى قضى على الخلاف الذى كان قد ثارفى فقه القانون الوضعى ، وأحكام المحاكم فى هذا الشأن ، ونص على أن الأوامر على عرائض لاتكون إلا إذا نص القانون المصرى عليها ، أى حصر استصدارها فقط فى الأحوال التى ينص فيها القانون المصرى على أن يكون للخصم وجها فى استصدارها .

فضلا عما أثير بشأن ماإذا كان هناك شروطا يجب توافرها لقبول طلبات استصدار الأوامرعلى عرائض ، بحيث إذا تخلفت ، فإنه تكون هناك فرصة لصدور أوامر من القضاء بعدم قبولها ، أو برفض إصدارها . وكذا ، مدى تأثير الطبيعة القانونية الخاصة للأوامر الصادرة على عرائض ، على النظام القانونى الذى تخضع له ، سواء من حيث الإختصاص بإصدارها

والإجراءات المتبعة عند إصدارها ، وكيفية إصدارها ، ومضمونها وخصوصية طرق الطعن التى تخضع لها .

ونظام الأوامر الصادرة على عرائض يتشابه مع نظام القضاء الوقتى . فسلطة قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، تتشابه مع سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، من حيث أن كل منهما يأمر فى النهاية بإجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية . غير أن اختصاص كل منهما يختلف عن اختصاص الآخر اختلافا جوهريا [1] . فقاضى الأمور المستعجلة يختلف عن قاضى الأمور الوقتية فى سلطته ، فى ولايته ، فى الأحوال التى ينظرها ، إجراءات التقاضى أمامه ، كيفية صدور القرارات ، والأحكام ، وطريقة التظلم منها ، أو الطعن فيها .

ومن هنا ، فإنه تظهر أهمية بيان أوجه التشابه بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى ، وتحديد أوجه الإختلاف بين اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية والتى لاتمس أصل الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية .

---

[1] فى دراسة التفرقة بين اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، أنظر : **معوض عبد التواب** – الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة – ص ٤٩ ومابعدها ، **عز الدين الدناصورى** ، **حامد عكاز** – القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ فى ضوء الفقه ، والقضاء – ١٩٨٦ – طبعة نادى القضاة بالقاهرة – ص ١١ومابعدها ، **محمد على راتب – محمد نصر الدين كامل _ محمد فاروق راتب** – قضاء الأمور المستعجلة – بند ١ومايليه ص ٥ ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – أحكام وآراء فى القضاء المستعجل – ص٩ومابعدها ، **سيف النصر سليمان محمود** – مرجع القاضى والمتقاضى فى القضاء المستعجل – ص ١١٩ومابعدها ، **خميس السيد إسماعيل** موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ ، وإشكالاته – ص ١١٥ومابعدها .

تقسيم الدراسة :

تقتضى دراسة النظام القانونى للأوامر الصادرة على عرائض ، باعتبارهـا النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقـوق والمراكز القانونية ، والقضاء الوقتى تقسيمها إلى أربعة أبواب :

الباب الأول :

تعريف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقـوق ، والمراكـز القانونيـة وتمييزها عن الأعمال القضائية .

الباب الثانى :

الطبيعة القانونية لأعمال الحماية القضائية الولائيـة للحقـوق ، والمراكـز القانونية .

الباب الثالث :

دراسة النظام القانونى للأوامر الصادرة على عرائض .

الباب الرابع :

العلاقة بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، والقضاء الوقتى .

وذلك على النحو التالى .

الباب الأول
تعريف أعمال الحماية القضائية
الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية
وتمييزها عن الأعمال القضائية .

تمهيد ، وتقسيم :

يوجد أسلوبين لأداء الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية :

الأعمال القضائية : والذى تتم وفقا للأسلوب القضائى ، وهى النشاط الأصيل والعمل الأساسى للمحاكم ، والتى تتضمن فصلا فى المنازعات التى قد تقع بين الأفراد ، والجماعات ، وتصدر طبقا لإجراءات الخصومة القضائية .

وأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : والتى ترتكز أساسا على فكرة الإختصار ، وعدم التقيد بأشكال قانونية معينة فى ذاتها [١] ، ولايصدق عليها وصف الأعمال القضائية ، لأنها لاتفترض وجود منازعات تسعى المحاكم إلى الفصل فيها ، ويصدرها القاضى المختص بإصدارها بمقتضى السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، فى صورة أوامر ، وليس فى صورة أحكام قضائية .

فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : هى نهجا إجرائيا متميزا عن إجراءات الخصومة القضائية ، حيث تنحصر العلاقة بين من يطلب استصدارها ، والقضاء ، ولايوجد خصما يجب حضوره أمام القاضى المختص قانونا بإصدارها ، ومواجهته بمن يطلب استصدارها ، أو مع افتراض وجوده ، فإنه يراد عدم علمه - **على الأقل** - فى مرحلة استصدارها .

---

[١] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – النظام القضائى المدنى – الجزء الأول – المبادئ العامة – الطبعة الأولى ١٩٧٦ – دار النهضة العربية – ص ١٩ .

ومن يطلب استصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من القاضى المختص بإصدارها ، لايرفع دعوى قضائية أمامه يعلن صحيفتها إلى من يراد استصدارها فى مواجهته ، وإنما يتقدم إليه بعريضة ، يوضح فيها طلباته ، وأسانيدها ، وينظرها القاضى دون مواجهة من يراد استصداراها فى مواجهته ، وسماع دفاعه ، ويصدرعليها أمرا سواء كان بالرفض ، أم بالقبول ، دون الإلتزام - **كقاعدة** - بتسبيبه .

وتنظم القوانين الوضعية الإجرائية أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تحقيقا لأغراض معينة ، كاستجابة للضرورة التى تحتم مفاجأة من يراد استصدارها فى مواجهتهم بإجراءات تستبعد طريق الدعاوى القضائية ، والتى تتوج بأحكام قضائية [١] .

وتعد الأوامر الصادرة على عرائض ، أو " **الإستثمار** " [٢] هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، والتى لاتنطوى على فض لمنازعات نشأت بين أطرافها أو فصل فى خصومات قضائية [٣] .

---

[١] أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ص ٢٦٧ ، ٢٦٨ .

[٢] **فى الأخذ بهذا الإصطلاح " الإستثمار "** ، أنظر : **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية ١٩٧٩ – دار الفكر العربى بالقاهرة – بند ٥٤٦ .

[٣] أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ص ٢٦٨ .

ويقتضى ذلك ، تقسيم الباب الأول إلى فصلين :

الفصل الأول :

تعريف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية .

الفصل الثانى :

تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونيـــة عـــن الأعمال القضائية .

وذلك على النحو التالى.

الفصل الأول
تعريف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية

تكون الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة هى الأعمال الأساسية للقاضى . بيد أن أعمال القاضى لاتنحصر فى هذا النوع من الأعمال . إذ أنه وفضلا عن الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة ، فإن القاضى يمارس أعمالا ذات طبيعة ولائية ، يصدرها بما له من حق الولاية [١] ، إذ أن مصدر سلطة القاضي عند ممارسته لهذه الأعمال ، هو ولايته العامة ، باعتباره واحدا من الحكام ، أو ولاة الأمر ، الذين يملكون توجيه الناس ، والسيطرة عليهم تحقيقا لما فيه مصلحتهم ، ومصلحة المجتمع الذى ينتمون إليه . ومن هنا فقد جاءت تسمية هذه الأعمال ، بأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، فهى أعمالا تستند إلى ولاية القاضى الذى أصدرها [٢] . فإلى جانب إصدار الأعمال القضائية ، وهى النشاط الأصيل ، والعمل الأساسى للمحاكم ، والتى تتضمن فصلا فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد والجماعات ، فإنها تقوم بأعمال لايصدق عليها وصف الأعمال القضائية لأنه لايشترط فيها أن تنطوى على فض لمنازعات ، أو فصل فى خصومات قضائية ، وهى أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية والتى ينظرها القاضى بموجب السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم

---

(١) أنظر : **محمد العشماوى** – قواعد المرافعات فى القانونين الأهلى ، والمختلط – الجزء الأول – الطبعة الأولى ١٩٢٨ – بند ٥٣٤ ص ٣٧٨ .

(٢) أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – مقالة منشورة بمجلة العلوم القانونية والإقتصادية تصدرها كلية الحقوق – جامعة عين شمس – ١٩٦٩ – العدد الثانى – بند ١٤٢ ص ٦٤٤ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٤ .

وظيفته ، ويعبر عنها بما يصدره من أوامر على عرائض ، وليس بموجب سلطته القضائية ، والتى يعبرعنها بما يصدره من أحكام قضائية [١].

فبينما يقتضى إعمال مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية تكليف المدعى عليه فى الدعوى القضائية بالحضور أمام القضاء ، لتمكينه من الرد على ادعاءات المدعى فيها ، والسماح له بتقديم ادعاءات جديدة ، إذا عن له ذلك ، تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية وحتى يستطيع القاضى المرفوعة أمامه الدعوى القضائية ، الإلمام بكافة ادعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعة المعروضة عليه للفصل فيها ، وتمحيص الحق ، وبلوغه . فإنه يكتفى فى العرائض المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، لاصدارها عليها ، أن يبين فيها من يطلب استصدارها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته ، للحضور أمامه ، ويصدر أوامر على عرائض ، ليس لها طبيعة أحكام القضاء ، ولاتخضع لنظامها القانونى [٢] .

فالإلتجاء إلى القضاء ، للحصول على الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية يتم بإحدى وسيلتين :

إما عن طريق دعوى قضائية : ترفع إلى القضاء ، وفقا للإجراءات المقررة قانونا فى هذا الشأن .

وإما عن طريق عريضة : تقدم إلى القاضى المختص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وفقا للإجراءات المقررة قانونا لذلك .

---

[١] **فى دراسة السلطة الولائية المخولة للقاضى بحكم وظيفته** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض– بند ١١ ومايليه ص ٢٠ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٠٦ ومابعدها **حسن اللبيدى** – الأوامر على العرائض فى قانون المرافعات المصرى – الرسالة المشار إليها – بند ٢٢١ ومايليه ص ٢٢٤ ومابعدها .

[٢] **فى بيان مايترتب على التمييز بين السلطة القضائية ، والسلطة الولائية للقاضى من نتائج** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١٧ ومايليه ص ٢٨ ومابعدها .

ولايقتصر الخلاف بين وسيلتى الإلتجاء إلى القضاء ، على الشكل الواجب اتباعه للحصول على الحماية القضائية ، للحقوق ، والمراكز القانونية ، أو النظر إلى أسلوب اتصال المحكمة بما يكون مطلوبا منها ، فالفروق بينهما عديدة ، والخلاف أعمق من ذلك [١] .

وفقه القانون الوضعى يكون متفقا على أن القضاء - **كقاعدة** - يكون هو المختص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية [٢] ، وعلى تحديد السلطة التى يستند إليها القاضى عند إصدارها وهى السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، وليست سلطته القضائية ، لأن القضاء هو حسما للمنازعات التى تنشأ أطرافها ، وهنا لاتوجد منازعات ، ولاحسما لها [٣] .

فسلطة القضاء المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته : تهدف إلى حسم منازعات ناشئة بين أطرافها ، عن طريق إزالة مايعترض تطبيق القانون الوضعى على روابطهم .

أما السلطة الولائية المخولة قانونا للقاضى : فهى سلطة إصدار أوامر للأفراد ، والجماعات ، يكون المقصود منها ، المحافظة على أوضاع معينة لحين نظر المنازعات القائمة بينهم ، أو التى ستقوم فى شأنها مستقبلا أمام القضاء [١] .

واستعمال القاضى للسلطة الولائية المخولة إليه قانونا ، لايرتهن بسبق رفع دعاوى قضائية موضوعية أمام القضاء ، بمعنى أنه لايشترط التعاصر بين

---

[١] **فى بيان أصل فكرة السلطة الولائية المخولة قانونا للقاضى ، وما تهدف إليه ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض – بند ١١ ومايليه ص ٢٠ومابعدها .

[٢] **هناك من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية مايناط أصلا لموظفين إداريين مثل التوثيق ، ولاتناط للقضاة إلا عرضا ، بسبب اتصالها بالخصومات القضائية الناشئة بين الأفراد والجماعات . ومن هذه : التصديق على الصلح بين الخصوم ، وغيرها . فى بيان محاولات فقه القانون الوضعى لحصر ، وتقسيم أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز** القانونية ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة ص ١١١ ومابعدها .

[٣] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١٣ ص ٢٣ ، بند ٢٨ ومايليه ص ٤٣ ومابعدها.

[١] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ونظامها القانونى – بند ١٣ ص ٢٣ .

الدعاوى القضائية المرفوعة بأصل الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية وبين استعمال القاضى لسلطته الولائية . فلايشترط للإلتجاء إلى نظام الأوامر على عرائض – **بوصفها الإستعمال الأكثر شيوعا لسلطة القاضى الولائية** ضرورة قيام منازعات بين أطرافها أمام المحاكم ، أو ضرورة الفصل فيها [٢] .

---

[٢] أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٣٦ ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٣ ص ٢٢ .

الفصل الثانى
تمييز أعمال الحماية
القضائية الولائية للحقوق
والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية [(١)]

تمهيد ، وتقسيم :

إذا كان هناك ثمة إجماع فى فقه القانون الوضعى على استقلال أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، واختلافها عن الأعمال القضائية ، إلا أنه قد بذلت محاولات لإيجاد معيار حاسم لتمييز كل من النوعين من الأعمال ، بعضها عن البعض الآخر.

ورغم أن جانبا من فقه القانون الوضعى قد حاول التقليل من أهمية تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، على أساس أن قانون المرافعات المصرى قد نظم أهم صور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وهى الأوامر الصادرة على عرائض – **باعتبارها النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** – وطالما أن إرادة المشرع المصرى كانت واضحة فى هذا الشأن ، فإنه يكون من غير

---

(١) فى دراسة التمييز بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية ، أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٣ ومايليه **أمينة النمر** – الطبعة الثانية – ١٩٧٤ – بند ١٠ ومايليه ص ٣٠ومابعدها ، **حسن الليبدى** الأوامر على عرائض – الرسالة المشار إليها – بند ١٩ ص ٤٠ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – تحديد نطاق الولاية القضائية ، والإختصاص القضائى – ص ٢٤٧ ومابعدها ، **محمد نور شحاته** – الوجيز فى قانون القضاء المدنى والتجارى – ص ١٠١ومابعدها **أحمد أبو الوفا** – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – بند ٧٨ (م) ص ١٢٨ ومابعدها ، **السيد عبد العال تمام** الوجيز فى قانون القضاء المدنى – الكتاب الأول – ١٩٩٤ مطبعة حمادة بقويسنا – المنوفية – ص ١٦ومابعدها **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض ، ومنازعاتها التنفيذية – ١٩٩٤ – المكتبة القانونية بالأسكندرية – ص ٧٠ ومابعدها .

المفيد الإستعانة بأى ضابط من ضوابط التمييز بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية [١] .

إلا أنه قد قيل [٢] أن تنظيم قانون المرافعات المصرى للأوامر الصادرة على عرائض لايغنى عن ضرورة تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، عن الأعمال القضائية ، لأن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تكون كثيرة ، ومتنوعة ولاتمثل الأوامر الصادرة على عرائض سوى إحدى صورها [٣] . فمثلا يعتبر عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية حكم إيقاع بيع العقار جبرا [٤] ، بالرغم من عدم صدوره فى صورة أمر على عريضة .

كما أن القواعد القانونية المنظمة للأوامر الصادرة على عرائض ، والتى وردت فى قانون المرافعات المصرى " **المواد ١٩٤ - ٢٠١** " ، وإن كانت تعتبر القواعد العامة فى هذا الشأن ، إلا أن هناك من أوامر صادرة على عرائض فى القانون المصرى تعتبر من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . وبالرغم من ذلك ، فإنها لاتخضع للقواعد القانونية المنظمة للأوامر الصادرة على عرائض ، والتى وردت فى قانون المرافعات المصرى " **المواد ١٩٤ - ٢٠١** " [١] ، مثل القرارات الصادرة فى غرفة المشورة فى مسائل الأحوال الشخصية " **المواد (٨٦٨) ومابعدها من مجموعة المرافعات المصرية** الصادرة سنة ١٩٤٩ ، وقد بقيت هذه المواد رغم إلغاء المجموعة ، **والمواد (٨٩٨) ومابعدها من ذات المجموعة**

---

[١] أنظر : **محمد حامد فهمى** – المرافعات المدنية والتجارية – بند ٢٤ ، أمينة النمر – أوامر الأداء فى القانون المصرى ، والتشريعات الأجنبية – ١٩٧٠ – ص ٣٢ ، ٣٣، الطبعة الثانية – ١٩٨٤ – بند ١٣ ص ٣٧ .

[٢] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٣٥ ، ١٣٦ .

[٣] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١١٦ ص ٦٣٠، ٦٣١ **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٣ .

[٤] أنظر : **فتحى والى** – الإشارة المتقدمة .

[١] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٣٦ .

السابقة ، والصادرة فى مسائل الولاية على المال ، والتى بقيت رغم إلغاء المجموعة كذلك [٢] .

ومن هنا ، فإن تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، يكون أمرا لازما ، وضروريا ، حتى عند من يعتقد فى طبيعتها القضائية ، لأن هذا الإعتقاد لايعنى التماثل التام بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية ، ولكن تظل هناك اختلافات جوهرية بينهما .

ونظرا لتعدد اتجاهات فقه القانون الوضعى بشأن التمييز بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية [٣] ، فإننى سوف أستعرض أهمها ، ثم أرجح المعيار الذى أراه حاسما فى هذا الشأن ، وأعقب ذلك ببيان أوجه الإختلاف بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية ، وذلك فى عشرة مباحث :

المبحث الأول :

المعيار الأول لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " صدور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من غير منازعات ، ولاخصوم ".

المبحث الثانى :

المعيار الثانى لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية - المعيار الشكلى الإجرائى " **الإجراءات التى تتبع عند إصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية** " .

---

[٢] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – ص ٣٣ – الهامش رقم (٢) .

[٣] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١١٤ ص ٦٢٩ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ١٧ ص ٣٣ .

المبحث الثالث :

المعيار الثالث لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقـوق ، والمراكـز القانونية عن الأعمال القضائية " **السلطة التقديرية الواسعة التى يتمتع بهـا القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** " .

المبحث الرابع :

المعيار الرابع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكـز القانونية عن الأعمال القضائية " **عدم تمتع أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بالحجية القضائية** " .

المبحث الخامس :

المعيار الخامس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكـز القانونية عن الأعمال القضائية ـ المعيار العضوى " **القاضـى المخـتص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** " .

المبحث السادس :

المعيار السادس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " **أسلوب أداء الحماية القضائية المطلوبة للحقوق ، والمراكز القانونية** " .

المبحث السابع :

المعيار السابع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " **أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تهدف إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة** " .

المبحث الثامن :

المعيار الثامن لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية **للحقوق** ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " **التفرقة بين الوسيلة والنتيجة** " .

المبحث التاسع :

المعيار التاسع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية - المعيار المختلط " **ضرورة النظر إلى شكل العمل ، ومضمونه فى نفس الوقت** " .

المبحث العاشر ، والأخير :

بيان أوجه الإختلاف بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية .

وذلك على النحو التالى .

المبحث الأول

المعيار الأول لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " صدور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية من غير منازعات ولاخصوم " (١) ، (٢)

تذهب غالبية فقه القانون الوضعى إلى أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية هى التى تصدر بعيدا عن أية منازعات ودون وجود خصوم . ففى حالة وجود منازعة ، فإنه لايمكن إدراج قرار القاضى فى طائفة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، إذ أن وجود المنازعة يجعل منه قرارا قضائيا . بينما فى حالة انتفائها ، فإنه يعتبر عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية (٣) ، لأن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تصدر قبل أن تثور أية منازعات ، أو بعد انتهائها ، وحتى ولو صدرت أثناء منازعات قائمة ، فإنها تصدر فى نطاق آخر مستقل عن نطاق المنازعات نفسها ولاتؤدى إلى إنهائها ، ولاتفصل فى خصومات قضائية بين أطرافها ولاتسفر عن تقرير

---

(١) فى بيان هذا المعيار بالتفصيل ، أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها بند ١٢١ ص ٦٣٢ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٣٧ ومابعدها . **وفى انتقاد هذا المعيار أنظر : عبد الباسط جميعى** – فكرة عدم القبول فى القانون القضائى الخاص – الرسالة المشار إليها – بند ٢٠٧ ص ١٠٢ .

(٢) وقد أخذ المشرع الفرنسى بمعيار عدم وجود منازعات ، أو خصوم ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، عن الأعمال القضائية ، فى القانون الفرنسى الصادر فى الخامس عشر من شهر يوليو سنة ١٩٤٤ ، والصادر بتنظيم أعمال غرفة المشورة كما أخذ به فى مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية ، والصادرة فى الخامس من شهر ديسمبر سنة ١٩٧٥ ، فى المادتين (٢٥) (٤٩٣) .

(٣) أنظر : **محمد وعبد الوهاب العشماوى** – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى والمقارن – ١٩٥٧ – الجزء الأول – بند ١٩٢ ص ٢٣١ ، **محمد عبد الخالق عمر** – فكرة عدم القبول فى القانون القضائى الخاص **رسالة باللغة الفرنسية** – باريس – ١٩٦٧ – بند ٣٠٧ ص ١٠٢ ، **إبراهيم نجيب سعد** القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – بند ٣٣ ص ٩٨ ومابعدها .

الحقوق ، أو المراكز القانونية ، وإسنادها لأصحابها وإنما هى وسيلة لاتخاذ تدابير وقتية ، بهدف المحافظة ، أو الكشف عنها دون مساس بأصل الحقوق أو المراكز القانونية ، ودون أن تؤثر فى جوهرها [١] .

ويذهب جانب من فقه القانون الوضعى المؤيد لمعيار صدور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من غير منازعات ، ولاخصوم إلى أن معيار تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية إنما يرتد إلى طبيعة العقبات التى يجب إزالتها بمعرفة القضاء . ففى الأعمال القضائية ، فإن هذه العقبات تنشأ فى صورة منازعات ، نتيجة تطبيق القانون الوضعى فى الممارسة العملية . فى حين أن العقبات فى أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ينشؤها القانون الوضعى ذاته ، ولاتشتمل على أية منازعات بين مصالح متعارضة . إذ أن فيصل التفرقة بين صورتى التدخل القضائى ، يرجع إلى وجود منازعات فى الممارسة العملية ، أو انتفاء وجودها . وانعدام المنازعات يعنى فى ذات الوقت عدم وجود خصوم [٢] .

ومن ثم ، فإن الخصائص الأساسية المميزة لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تنحصر فى ظاهرة مزدوجة ، هى عدم وجود منازعات وعدم وجود خصوم . فإذا كان العمل صادرا فى منازعة ، أو له صلة بها ، أو صادرا فى مواجهة خصم ، فإنه يعتبر عملا قضائيا [١] .

ولم يسلم معيار صدور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من غير منازعات ، ولاخصوم ، كأساس لتمييزها عن الأعمال

---

[١] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – فكرة عدم القبول فى القانون القضائى الخاص – الرسالة المشار إليها – بند ٢٠٧ ص ١٠٢ .

[٢] أنظر : **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – بند ٣٣ ص ٩٨ ، ٩٩ .

[١] أنظر : **محمد وعبد الوهاب العشماوى** – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى والمقارن – الجزء الأول – ١٩٥٧ – بند ١٩٢ ص ٢٣٠ ، **محمد عبد الخالق عمر** – فكرة عدم القبول فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – بند ٢٠٧ ص ١٠٢ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – بند ٣٣ ص ٩٨ ومابعدها .

القضائية من النقد [٢] ، فقد انتقده جانب من فقه القانون الوضعى [٣] ، على أساس أنه يكون معيارا سلبيا ، يميز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية بطريقة سلبية ، ويؤدى إلى توسيع نطاقها ، بحيث يدخل فيها كل ماتقوم به المحاكم من أعمال لاتعد قضائية ، أى لاتكون فصلا فى منازعات بين أطرافها ، بل يدخل فيها أعمالا لاتنتمى إطلاقا للوظيفة القضائية ، وهى أعمال الإدارة القضائية [٤] .

كما أن فكرة المنازعة فى ذاتها تكون غامضة ، ومحل خلاف فى فقه القانون الوضعى ، بحيث يصعب تحديد المقصود منها بصورة قاطعة . ونتيجة لذلك فإنه لن يجدى الإلتجاء إليها ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، عن الأعمال القضائية بصورة قاطعة [٥] ، [٦].

فضلا عن أن معيار صدور أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية من غير منازعات ، ولاخصوم ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية يكون معيارا شكليا تحكميا ، فهو يهمل الجانب الأساسى فى عمل القاضى ، وهو طبيعته الذاتية ، ويستند إلى عناصر خارجة عنه ، وهى الإجراءات المتبعة أمام القاضى ، أو بمعرفته عند إصداره ، وهى عناصر لاتدخل فى تكوينه ، وليست من مقوماته [١] .

كما أنه يكون معيارا غير دقيق ، لأن جانبا من فقه القانون الوضعى قد اعتبر أن عمل القاضى يكون عملا قضائيا ، إذا اتخذ فى منازعة ، أو كانت

---

[٢] **فى بيان هذه الإنتقادات** ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٣٩ ، ١٤٠ .

[٣] أنظر : **عبد الباسط جميعى – سلطة القاضى الولائية** – المقالة المشار إليها – بند ١٢٤ ص ٦٣٤ .

[٤] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١١٧ ، ١١٨ ، **أحمد أبو الوفا** – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٢٨٠ .

(٥) أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٤٠ .

[٦] **وفى بيان الإنتقادات التى وجهت لفكرة المنازعة عند محاولة جانب من فقه القانون الوضعى إتخاذها كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، عن الأعمال القضائية** ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٠ ومابعدها ، **أحمد أبو الوفا** – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٨٢٠ ، **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – ص ١٣٣ ومابعدها .

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – شرح الإجراءات المدنية – ص ٤٧ .

له صلة بها ، حتى ولو صدر قبل رفع الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، والفصل فيها ، أو أثناء نظرها ، والفصل فيها ، أو حتى بعد انتهاء الفصل فيها (٢) .

كما أن هناك جانب آخر من فقه القانون الوضعى قد اعتبر أن عمل القاضى يكون عملا قضائيا ، إذا تعلق بمنازعة ، ولو كانت منازعة محتملة ، حتى ولو كان قد صدر من القاضى دون وجود منازعة (٣) .

ومعيار انعدام المنازعة ، والخصوم ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، يؤدى إلى انكماش دائرة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بحيث لاتشمل سوى الأعمال التنظيمية للقضاء ، وأعمال التوثيق ، وبعض أعمال التصديق ، وهو مايخالف طبيعة ، ونطاق أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والذى يتسع لغير ذلك من الحالات .

فالقضاء الولائى يصدر قرارات بإجراءات وقتية ، أو تدابير لاتتضمن فصلا فى منازعات بين أطرافها ، وحسما لها . **ومثالها** : إتخاذ إجراءات المحافظة على حقوق ناقصى الأهلية ، وفاقديها ، ووضع الأختام على الأموال والتركات ، والمحافظة على الأموال المحجوزة ، وتعيين الحراس على الأموال ، والإذن بتوقيع الحجوز التحفظية ، وحجز ماللمدين لدى الغير وإثبات اتفاقات الخصوم على الصلح فى الدعاوى القضائية .

فدائرة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لاتقتصر فقط على الأعمال التنظيمية للقضاء وأعمال التوثيق ، وبعض أعمال التصديق ، ولكنها تمتد لتشمل العديد من الأعمال الأخرى . ووظيفة المحاكم لاتقتصر على الفصل فى منازعات بين أطرافها ، وإصدار الأحكام القضائية فى الدعاوى المرفوعة أمامها ، أى القيام بالأعمال القضائية بالمعنى الضيق

---

(٢) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٨٢٠ .

(٣) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – الإشارة المتقدمة .

وإنما تقوم المحاكم فضلا عن ذلك ببعض أعمال تخرج أصلا عـن وظيفـة القضاء ولكنها أسندت إليه لاعتبارات خاصة ، سـواء كانـت اعتبـارات تاريخية ، أواعتبارات عملية .

المبحث الثانى

المعيار الثانى لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية – المعيار الشكلى الإجرائى " الإجراءات التى تتبع عند إصدارأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية "

حاول جانب من فقه القانون الوضعى أن ينظر إلى أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية نظرة شكلية ، حيث يميزها بالإجراءات التى تتبع عند إصدارها [١] . إذ أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تصدر على عرائض ، تقدم إلى القاضى المختص بإصدارها ، ولاتعلن إلى من يراد استصدارها فى موجهتهم ، ويصدرها القاضى دون تحقيق ، أو تسبيب ، وفى غرفة المشورة ، وفى غير جلسة علنية ، ودون سماع وجهة نظر من تتأثر مصالحهم بصدورها .

ولاتوجد فى إجراءات استصدارأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية مواجهة بين أطرافها ، لأنه لاتوجد سوى مصلحة واحدة وهى مصلحة من يطلب استصدارها ، على خلاف الخصومة القضائية والتى تتميز بوجود مصلحتين متعارضتين ، لطرفين مختلفين .

كما أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تصدر فى شكل أوامر ، وليس فى شكل أحكام قضائية.

---

[١] أنظر : **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧١ – بند ٥٩٨ ص ٦٤٤ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٠ : ٧١ ، مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٣ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٤٠ومابعدها ، **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٣ومابعدها .

ولم يسلم المعيار الشكلى الإجرائى " **الإجراءات التى تتبع عند إصدارأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** " كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية من النقد [(١)] ، على أساس أنه يستند على معيار شكلى محض ، بينما ينبغى التركيز فى تمييزها على مضمونها ، وليس على الشكل الذى تتخذه عند إصدارها .

كما وأن المعيار الشكلى الإجرائى لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، يصلح أساسا لتبرير نوعا معينا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية وهى الأوامر الصادرة على عرائض ، والتى لاتستغرق كافة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وإنما هى إحدى صور النشاط الولائى الذى يباشره القضاء ، ولايصلح المعيار الشكلى الإجرائى المتقدم ذكره كأساس لتمييز كافة صوره .

وقد يكون من الازم فى بعض الأحيان لإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، إعلان العرائض المقدمة إلى القاضى المختص بإصدارها لمن يراد استصدارها فى مواجهتهم [(٢)] ، ولايغير هذا من طبيعتها الولائية .

كما أن المحاكم تقوم فى بعض الأحيان بأعمال قضائية فى غرفة المشورة [(٣)].

فضلا عن أن بعض أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية قد تأخذ شكل الأحكام القضائية ، مع احتفاظها بطبيعتها الولائية

[(١)] **فى بيان هذه الإنتقادات** ، أنظر : **أحمد أبوالوفا** – المرافعات المدنية والتجارية – بند ٥٦٤ ص ٧٥٥ **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٣٣ ص ٣٤ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص بند ٣٠ ص ٩٤ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧١ ، **عبد الباسط جميعى** سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٣ ومايليه .

[(٢)] ومن ذلك : طلب المعونة القضائية ، وفقا لنص المادة (٢٤) من القانون المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، والخاص بالرسوم القضائية فى مصر .

[(٣)] مثل نظر التظلم من أوامر تقدير أتعاب الخبراء ، وفقا لنص المادة (١٦١) من قانون الإثبات المصرى..

كحكم قاضى التنفيذ بإيقاع بيع العقــار جبــرا ، وفقــا لقــانون المرافعــات المصرى.

المبحث الثالث

المعيار الثالث لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانوني عن الأعمال القضائية " السلطة التقديرية الواسعة التى يتمتع بها القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية "

نظر جانب من فقه القانون الوضعى إلى السلطة التقديرية الواسعة التى يتمتع بها القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والتى تفوق فى نطاقها السلطة التى يتمتع بها عند إصداره للأعمال القضائية ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية [١] .

فالقاضى – **وعند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية** – لايلتزم بإجراء تحقيق ، أو الإعتماد على الوقائع التى تقدم إليه بواسطة من يطلب استصدارها ، كما أنه لايتقيد بقواعد الإثبات المقررة قانونا ، ويصدر قراره على أساس اعتبارات الملائمة ، بل إنه يستطيع أن يصدر قراره وفقا لمعلوماته الشخصية .

بعكس السلطة التى يتمتع بها القاضى عند إصداره للأعمال القضائية ، حيث تكون سلطته مقيدة ، يلتزم فيها بتحقيق ادعاءات الخصوم ، والإعتماد على الوقائع المعروضة عليه بواسطتهم .

---

[١] **فى بيان هذا المعيار بالتفصيل** ، أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣١ ص ٩٦ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٩ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٤٢ ، ١٤٣ ، **عبد الباسط جميعى** سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٣ ومايليه .

وأيا كان الأمر ، فإن القاضى – **وعند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** – لايتمتع بسلطة تقديرية مماثلة للسلطة التى يتمتع بها عند إصداره للأعمال القضائية [١] .

ولم يسلم معيار السلطة التقديرية الواسعة التى يتمتع بها القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية من النقد ، لأنه وأيا كانت سلطات القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية فإنها لاتصلح أساسا لتمييزها عن الأعمال القضائية ، لعدم وجود صلة لها بجوهر أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . إذ أنه ولتمييز هذا النوع من أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن غيره ، فإنه يكون من الواجب النظر إلى مضمونه [٢] ، فقد تكون للقاضى سلطات واسعة عند إصداره لبعض الأعمال القضائية [٣] .

كما أن القاضى – **وعند ممارسته للسلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته** – يلتزم باحترام القانون ، وبمراعاة الشروط المتطلبة قانونا لإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، ويجب عليه أن يمارس سلطته التقديرية فى هذا النطاق [٤] .

وقد يلتزم القاضى – **فى بعض الأحيان** – **بإجراء تحقيقات** قبل أن يصدر بعض أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية [٥] ، بل

---

[١] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧١ .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ .

[٣] ومن ذلك : **سلطة القاضى فى منح مهلة للمدين للوفاء بدينه ، و سلطته فى فرض غرامة تهديدية عليه وسلطته فى دعاوى العقود .**

[٤] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٠ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٩ ، مبادئ قانون القضاء المدنى بند ١٨ ص ٣٤ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣١ ص ٩٦ .

[٥] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ .

وقد تنعدم سلطته التقديرية عندما يصدر بعض أعمـــال الحمايـــة القضـــائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية [١] .

---

[١] **كما هو الحال فى الأعمال التوثيقية البحتة فى القانون المصرى** ، أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضـــائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ١٢٠، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ .

المبحث الرابع

المعيار الرابع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " عدم تمتع أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بالحجية القضائية "

ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى أن مايميز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، هو عدم تمتعها بالحجية القضائية ، .حيث يجوز للقاضى أن يعدل عنها ، كما أنه يجوز رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانها [١] .

ولم يسلم معيار عدم تمتع أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بالحجية القضائية من النقد [٢] ، على أساس أن عدم تمتع أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بالحجية القضائية ، يعتبر نتيجة لكونها من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، ولاتصلح هذه النتيجة لتمييزها ، حيث أنه لايمكن الأخذ بالنتيجة المترتبة على نوع معين من أعمال الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية ، واعتبارها معيارا للتعرف على طبيعتها [٣] .

---

[١] فى بيان هذا المعيار بالتفصيل ، أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها بند ١٣٠ ومايليه ص ٦٣٦ ، ٦٣٧ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٠ حيث أشار سيادته إلى من تبنى هذا المعيار من فقه القانون الوضعى ، وهو الفقيه الفرنسى جابيو وملاحظاته فى المجلة الفصلية للقانون المدنى الفرنسى – سنة ١٩١٢ – ص ٧٨١ .

[٢] فى انتقاد هذا المعيار ، أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٤ ص ٦٣٩ .

[٣] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – ساطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٤ ص ٦٣٩ .

المبحث الخامس

المعيار الخامس لتمييز أعمال الحماية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية المعيار العضوى " القاضى المختص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية "

حاول جانب من فقه القانون الوضعي التعرف على أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وتمييزها عن الأعمال القضائية عن طريق القاضى المختص بإصدارها ، وهو قاضى الأمور الوقتية بالمحاكم الجزئية ، أو بالمحاكم الإبتدائية ، أو بالمحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية المتعلقة بها الأوامر على عرائض المراد استصدارها - **باعتبارها النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** - والذى يمارس اختصاصه فى غرفة المشورة [1]

ولم يسلم معيار القاضى المختص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية من النقد[2] ، على أساس أنه لايصلح كأداة للتمييز بين هذين النوعين من أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، لأن إسناد الإختصاص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لقاضى معين ، يختلف تبعا لإرادة المشرع المصرى ، لايكفى لتمييزها عن الأعمال القضائية ، فقد يسند المشرع المصرى الإختصاص بإصدار كافة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لجميع القضاة ، أو لكل

---

(١) أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٠ومايليه ص ٦٣٦ ٦٣٧ .

(٢) أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣١ ، ١٣٢ ص ٦٣٧ ومابعدها .

قاض ، بالنسبة للدعاوى القضائية التى تكون منظورة أمامه ، ويكون مختصا بنظرها ، والفصل فيها [١]. وتوزيع الإختصاص بإصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، إنما يتوقف بصفة أساسية على السياسة التشريعية ، وهو يكون أمرا خارجا عن محتواها . ومن ثم فإنه لايمكن الإستناد إلى اختصاص القاضى الذى يصدر أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن غيرها من أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية .

---

[١] كالأوامر الصادرة بتقصير مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، إذ يختص بإصدارها القاضى الذى تكون الدعوى القضائية منظورة أمامه .

المبحث السادس

المعيار السادس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " أسلوب أداء الحماية القضائية المطلوبة للحقوق والمراكز القانونية "

يرى جانب من فقه القانون الوضعى أنه لكى يمكن تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، فإنه يجب التركيز على أسلوب أداء الحماية القضائية المطلوبة . فإذا كانت الأعمال القضائية تتم وفقا للأسلوب القضائى ، فإن هناك كذلك أسلوبا ولائيا فى منح الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والذى يرتكز بصفة أساسية على فكرة الإختصار ، وعدم التقيد بأشكال معينة فى ذاتها [١] .

وقد أورد فقه القانون الوضعى المؤيد لمعيار أسلوب أداء الحماية القضائية المطلوبة للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية مثالا توضيحيا له ، وهو العقد الذى يرغب أطرافه فى توثيقه أمام القضاء ، فيبادرون برفع دعوى قضائية أمامه ، بهدف الحصول على حكم قضائى بصحته ، أى حكما قضائيا بتوثيقه ، فيتفادون بذلك المنازعات التى يمكن أن تنشأ عنه مستقبلا ، وهذا الحكم القضائى يعتبر - **من وجهة نظر هذا الجانب من فقه القانون الوضعى المؤيد لمعيار أسلوب أداء الحماية القضائية المطلوبة للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية** - عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، لصدوره بناء على إجراءات مختصرة [٢] .

---

[١] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** - النظام القضائى المدنى - الجزء الأول - ١٩٧٦ - ص ١٩ .

[٢] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** - الإشارة المتقدمة .

ولم يسلم معيار أسلوب، أداء الحماية القضائية المطلوبة للحقوق ، والمراكز القانونية ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية من النقد [1] ، على أساس أنه يكون معيارا شكليا محضا ، يؤدى إلى تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية عن طريق الأسلوب المختصر الذى تصدر به ، مما يعرضه للإنتقادات التى تعرض لها المعيار الشكلى الإجرائى ، والسابق بيانها .

---

[1] أنظر : أحمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٤٥ .

المبحث السابع
المعيار السابع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تهدف إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة "

الفكرة الأساسية التى يقوم عليها هذا المعيار ، هى أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تتميز بدورها المنشئ ، فهى تهدف إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة ، ولاتفترض روابط قانونية سابقة وإنما تهدف إلى مساعدة الأفراد على تحقيق إراداتهم . بينما يكون موضوع الأعمال القضائية ، روابط قانونية سابقة ، وتهدف إلى تطبيق إرادة القانون وحلولها محل إرادة الأفراد ، لكى تحقق تلك الروابط القانونية أهدافها[١]، [٢] ولم يسلم معيار الدور المنشئ لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، كأساس لتمييزها عن الأعمال القضائية من النقد [٣] ، على أساس أنه لايصلح للتمييز بين هذين النوعين من أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، حيث أن التفرقة بين الأعمال المنشئة والأعمال التقريرية التى يباشرها القاضى تكون دقيقة ، وكانت - **ومازالت**

---

[١] **فى بيان هذا المعيار بالتفصيل** ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٤٥ ومابعدها .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٥ ، ٣٦ ، **وقد أشار سيادته للفقه الإيطالى المؤيد لهذا المعيار** ، **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ١٢١ ، ١٢٢ .

[٣] أنظر : **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣١ ص ٩٧ ، **محمد عبد الخالق عمر** - قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٩ ، ٧٠ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٤٧ ١٤٨ .

محل جدل شديد فى فقه القانون الوضعى ، كما أنه يكون من الصعب - **فى أغلب الأحيان** - وصف عملا ما بأنه عملا منشئا ، أو عملا تقريريا [١]

---

[١] **فهناك أحكاما قضائية قد اختلف حول طبيعتها القانونية (تقريرية ، أم منشئة) ، مثل الحكم القضائى الصادر ببطلان الزواج . فجانب من فقه القانون الوضعى يعتبره حكما قضائيا منشئا ، بينما يعتبره جانب آخر من فقه القانون الوضعى حكما قضائيا تقريريا ، فى استعراض هذا الخلاف** ، أنظر : **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣١ ص ٩٧ .

المبحث الثامن

المعيار الثامن لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية " التفرقة بين الوسيلة ، والنتيجة "

يرى جانب من فقه القانون الوضعى أن معيار تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ينحصر فى التفرقة بين الوسيلة ، والنتيجة . فإذا كان عمل القاضى يتمخض عن نتيجة قررها على أساس بحثه للمنازعة المطروحة أمامه ، وقيامه بتطبيق القانون على ماثبت لديه من وقائع ، فإن عمله فى هذا المجال يعتبر قضاء ، ولايمنع ذلك من اقتران قضائه هذا بأمر يصدره بموجب ماله من سلطة إصدار أوامر ليثبت به قضائه ، ويجعل له قوة الإلزام . أما إذا كان عمل القاضى هو مجرد وسيلة للكشف عن الحق ، أو المركز القانونى ، أو حفظه ، أو ضمان مطابقة تصرفا ، أو مركزا قانونيا معينا للقانون ، فإن عمله فى هذا المجال لايعدو أن يكون عملاً من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، نابعا من السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته [(١)] ، [(٢)] ، [(٣)] .

فأساس معيار التفرقة بين الوسيلة ، والنتيجة ، كأساس لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، هو استناده على وصف العمل بحسب طبيعته . فإن كان العمل وسيلة ، فإنه

---

(١) أنظر : **عبد الباسط جميعي** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٤٥ ص ٦٤٥ ، **أمينة مصطفى النمر** – أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية – الطبعة الثالثة – بند ١٠ ص ٣٣ .

(٢) **أنظر : عبد الباسط جميعي** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٤١ ومايليه ص ٦٤٣ ومابعدها ، **أمينة مصطفى النمر** – أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية – بند ١٠ ص ٣٣ .

(٣) أنظر : **عبد الباسط جميعي** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٤٥ ص ٦٤٥ .

يكون عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية. وإن كان العمل نتيجة ، فإنه يكون عملا قضائيا . فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، هى أعمالا وسيلية ، تنبثق من سلطة الأمر المخولة للقاضى بحكم وظيفته [١] .

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٤٨ ص ٦٤٦ ، **أمينة مصطفى النمر** – الإشارة المتقدمة .

المبحث التاسع

المعيار التاسع لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية -- المعيار المختلط " ضرورة النظر إلى شكل العمل ، ومضمونه فى نفس الوقت "

يرى جانب من فقه القانون الوضعى ، وبحق ضرورة النظر إلى شكل العمل ومضمونه فى نفس الوقت ، عند تمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، فلا يكتفى بشكل العمل أوبمضمونه ، بل لابد من المزج بينهما [١] .

فمن حيث شكل أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : فإنها تتميز بأنها تصدر طبقا لإجراءات مختصرة [٢] ، لاتماثل الإجراءات التى تتبع عند إصدار الأعمال القضائية . إذ أن لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية النظام القانونى الإجرائى الخاص بها ، فهى تصدر بناء على عرائض تقدم إلى القاضى المختص بإصدارها ، لاتعلن إلى من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، وبدون مواجهة فى الإجراءات بين أطرافها ، وتصدر فى شكل أوامر وليس فى شكل أحكام قضائية [٣] .

ومن حيث مضمون أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : فإن مادتها لاتتكون إلا من عنصر وحيد ، هو عنصر الإلزام

---

[١] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٥١ ومابعدها . **حيث يعتقد سيادته أنها أفضل طريقة لتمييز أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، عند غموض النصوص التشريعية ، وعدم وضوح إرادة المشرع بشأن بيان طبيعة بعض أعمال القضاة ، وقد حاول سيادته تطبيق ذلك على نوع معين من الأعمال التى ثار الخلاف فى فقه القانون الوضعى حول طبيعتها القانونية ، وهى أوامر الأداء .**

[٢] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – النظام القضائى المدنى – الجزء الأول – ص ١٩ .

[٣] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٥١ .

وهى بذلك تختلف عن مادة الأعمال القضائية ، والتى تتكون من عنصـــرين متلازمين ، هما التقرير ، والإلزام .

فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، لاتتضـــمن سوى سلطة الأمر " **الإلزام** " ، من غير تقرير للحقوق ، أو المراكز القانونية [١]. أما الأعمال القضائية ، فإنها تتضمن تقريرا للحقوق ، والمراكز القانونية مقرونا بالإلزام [٢] .

ومن ثم ، فإنه إذا لم يفصح المشرع عن إرادته بشأن عمل ما ، يكون صادرا من القضاء ، بحيث يصعب التعرف على طبيعته ، وما إذا كان يعتبر عملا قضائيا ، أم عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكـــز القانونية ، لعدم وضوح النصوص التشريعية المنظمة له ، فإنه يجـــب لكـــى نتعرف على طبيعة هذا العمل ، أن نبحث مادته ، وشكله معا . فإذا كانـــت مادته عبارة عن عنصر الإلزام فقط ، وصدر وفقا لإجـــراءات مختصـــرة ، فإنه يعتبر عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقـــوق والمراكـــز القانونية [٣] .

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٤١ ص ٦٤٣ .

[٢] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٥٢ .

[٣] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – لإشارة المتقدمة .

المبحث العاشر ، والأخير
بيان أوجه الإختلاف بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية

تختلف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية عن الأعمال القضائية ، وتستقل عنها [(١)] ، ومن أوجه الإختلاف بينهما ، أذكر مايلى :

أولا :

إذا كانت كل من الأعمال القضائية ، وأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تصدر عن القضاء ، إلا أن شخص القائم بالأعمال القضائية ، يختلف عن الشخص المنوط به القيام بأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية :

فالأعمال القضائية تتولاها المحاكم مشكلة على النحو المقرر قانونا باعتبارها هيئة محكمة قائمة بذاتها ، ولو كانت مشكلة من قاضى فرد ، كما هو الشأن فى المحكمة الجزئية ، وقاضى التنفيذ ، وفقا للنظام القضائى المصرى .

بينما أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية يقوم بها قاضى فرد ، ليس باعتباره هيئة محكمة ، ولكن باعتباره مسئولا عن القيام بأعمال محددة ، أسند إليه القانون القيام بها [(٢)] .

ويفسر قيام القضاء بأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية بالأسباب التاريخية ، والإعتبارات العملية .

---

(١) فى بيان أوجه الإختلاف بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية – الطبعة الثالثة ١٩٨٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ١١ ص ٣٣ ومابعدها .

(٢) أنظر : عبد الباسط جميعى – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١٣٣ ومايليه .

فالأسباب التاريخية التى تفسر قيام القضاء بأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : يكون مردها خلط واضعى النظم السياسية فى تحديد أعمال كل سلطة من سلطات الدولة الثلاث ، بما يتلائم مع وظيفة كل منها ، وقد ورثنا هذا الخلط عن النظم القانونية القديمة ، وبقى أثره فى نظمنا القانونية الحديثة ، متمثلا فى تكليف القضاة بأعمال تخرج عن نطاق وظيفتهم الأساسية ، والتى تنحصر أصلا فى حسم المنازعات بين الأفراد ، والجماعات .

أما الإعتبارات العملية التى تفسر قيام القضاء بأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية : فيكون مردها أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تتصل بعمل القضاء الأصلى وتتعلق بمصلحة خاصة للأفراد ، وتطبق عليها قواعد القانون الخاص . فضلا عن توافر ضمانات خاصة فى القضاة ، من العلم ، والخبرة ، تسوغ إسناد هذه الأعمال إليهم ، وتجعل الإلتجاء إليهم أجدى ، وأكثر فائدة [1] .

ثانيا :

إجراءات دعوة القاضى لمباشرة الأعمال القضائية ، تختلف عن إجراءات دعوة القاضى لمباشرة أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية :

فالعمل القضائى – **وفقا لقانون المرافعات المصرى " المادة (٦٣) "** – يتم بإيداع صحيفة الدعوى القضائية قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر النزاع والفصل فيه ، مستوفية لبياناتها المحددة قانونا ، على أن يقوم قلم المحضرين بإعلانها للمدعى عليه فى خلال أجل معين ، لكى يستطيع إبداء دفاعه وسماع أقواله ، على أساس أن إجراءات استصدار الأعمال القضائية تتخذ فى مواجهة الخصوم .

---

[1] أنظر : **محمد حامد فهمى** – المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٤٠ – بند ٢١ ص ٢٠ ، ٢١ ، **عبد الباسط جميعى** – الإشارة المتقدمة .

أما إجراءات استصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فإنها تكون - **وفقا للقاعدة العامة المقررة فى المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، والخاصة بالأوامر الصادرة على عرائض باعتبارها النهج المثالى والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** [١] - بتقديم عريضة من نسختين متطابقتين ومشتملتين على بياناتها ، دون أن تعلن إلى من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، لأن إجراءات استصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تتخذ فى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهتهم وفى غير مواجهتهم ، ودون إبداء دفاعهم ، وسماع أقوالهم [٢] .

ثالثا :

تصدر المحكمة عند مباشرة الأعمال القضائية أحكاما قضائية ، تتضمن بيانات ، وخصائص معينة ، تختلف عن تلك التى تتضمنها الأوامر الصادرة على عرائض من القاضى المختص بإصدارها - باعتبارها النهج المثالى والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وذلك على النحو التالى :

(١) - تستلزم المادة (١٧٦) من قانون المرافعات المصرى تسبيب الأحكام القضائية ، لخطورة مايتضمنه القضاء الوارد فيها بالنسبة للأفراد والجماعات ، ولتكون كافية لبث الثقة فى نفوس المتقاضين ، ولتمكين محكمة النقض من الرقابة ، والإشراف على صحة تطبيق القانون [٣].

أما بالنسبة للأوامر الصادرة على عرائض - **وباعتبارها النهج المثالى والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز**

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** - شرح الإجراءات المدنية - ص ١٤٨ .

[٢] أنظر : **أمينة مصطفى النمر** - أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - بند ٣٣ ص ٣٤

[٣] أنظر : **أحمد أبو الوفا** - المرافعات المدنية والتجارية - بند ٥٤٣ ص ٨٣٤ .

القانونية- فإنه لايلزم تسبيبها ، إلا إذا صدرت خلافا لأوامر أخرى كانت قد صدرت على عرائض ، إذ يجب فى مثل هذه الأحوال أن يذكر القضاة الأسباب التى دعتهم لمخالفة الأوامر على عرائض التى سبق إصدارها "المادة (٢/١٩٥) من قانون المرافعات المصرى " .

(٢) - تكون للأحكام القضائية الحجية القضائية ، لتستقر الحقوق لدى أصحابها ، وحتى لاتتأبد المنازعات [1] . ونتيجة لذلك ، فإنه لايجوز إعادة طرح النزاع من جديد. أمام القضاء ، متى سبق الفصل فيه .

بينما تكون الأوامر الصادرة على عرائض - وباعتبارها النهج المثالى والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية - عبارة عن قرارات تصدر بإجراءات وقتية ، وتقوم على وقائع قابلة للتغيير . ونتيجة لذلك ، فإن حجيتها تكون وقتية ، رهينة ببقاء الظروف التى صدرت فى ضوئها على حالها ، ويجوز استصدار أمرا جديدا على عريضة بإجراء وقتى ، مخالفا بالنسبة لذات الطلب ، على أن يذكر القاضى سبب العدول عن الإجراء الوقتى السابق .

ويترتب على اكتساب، الأحكام القضائية ، دون الأوامر الصادرة على عرائض للحجية القضائية ، أنه لايجوز - كقاعدة - رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلان الأحكام القضائية ، لما فى هذا من مساس بحجيتها القضائية ، والتى تستوجب عدم المساس بالقضاء الذى تضمنته ، وهو مالاتجوز إعادة النظر فيه ، إلا بطرق الطعن المقررة قانونا فى هذا الشأن .

أما الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يجوز رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانها ، لانتفاء القضاء فيها ، وعدم اكتسابها الحجية القضائية التى تحول دون رفعها [2] .

---

[1] أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٨٦٠ .

(٣) – وسيلة التشكى من أحكام القضاء ، هى طرق الطعن المقررة قانونا فى هذا الشأن ، وأمام محكمة معينة ، لاتختلف باختلاف الطاعن .

أما التشكى من الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يكون بطريق التظلم المنصوص عليه فى المواد " **(١٩٧ – ١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، وتختلف المحكمة المختصة بنظره ، والفصل فيه بحسب ماإذا كان المتظلم هو من كان قد طلب استصدارها ، أم من صدرت فى مواجهته.

(٤) – لاتنفذ الأحكام القضائية إلا إذا حازت قوة الأمر المقضى ، أو كانت مشمولة بالنفاذ المعجل القضائى ، أو القانونى .

بينما تقبل الأوامر الصادرة على عرائض التنفيذ بمجرد صدورها ، رغم قابليتها للتظلم منها ، لأنها تكون – **كقاعدة** – مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون .

(٥) – ليس لتنفيذ الأحكام القضائية ميعادا محددا ، إلا إذا انقضى الحق المحكوم به فيها قضائيا بالتقادم . أما الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يجب أن تقدم للتنفيذ فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها ، وإلا فإنها تسقط بقوة القانون ، دون حاجة لأى إجراء آخر " **المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى** " .

---

[٢] أنظر : **محمد حامد فهمى** – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٢٢٤ ، **عبد المنعم الشرقاوى** – المرافعات المدنية والتجارية – ص ٢٣٤ .

الفصل الثانى
الطبيعة القانونية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية (١)

تمهيد ، وتقسيم :

إرتاب فقه القانون الوضعى ، وأحكام المحاكم فى حقيقة الطبيعة القانونية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وكانت هذه الطبيعة - **ومازالت** - محل جدل شديد ، وانعكس هذا على النظام القانونى الذى تخضع له ، والذى لايتطابق تماما مع النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة ، ولامع النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال ذات الطبيعة الإدارية البحتة . فنجد البعض يعتقد فى طبيعتها الإدارية . بينما يعتقد البعض الآخر فى طبيعتها القضائية . على حين يعتقد البعض فى طبيعتها القانونية المختلطة ، وسوف نتعرض لكل هذا بشئ من الإيجاز ، فى ثلاثة مباحث :

---

(١) فى بيان جدل فقه القانون الوضعى ، وأحكام المحاكم حول طبيعة نشاط القاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، أنظر :

HEBRAUD : Commentaire de la loi du 15 Juillet 1944 , sur la chambre du conseil , Dalloz , 1964 , P. 333 et s ; **MOREL " RENE "** : Traite elementaire de droit procedure civile , deuxieme edition , Paris , 1949 , P. 85et s ; **ROLAND " HENRI** Chose jugee et tierce opposition , These . Lyon , 1985 , No . 225 et s . P. 265 et s .

وانظر أيضا : **أحمد مليجى موسى** – تحديد نطاق الولاية القضائية ، والإختصاص القضائى – ص ١٣٢ ومابعدها ، أعمال القضاة – ص ١٢٠ ومابعدها ، **حسن اللبيدى** – الأوامر على العرائض – الرسالة المشار إليها – بند ١٩ ص ٤٠ ومابعدها ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٢٩ ومايليه ص ٤٤ ومابعدها .

المبحث الأول :

الرأى الأول – أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تكون ذات طبيعة إدارية .

المبحث الثانى :

الرأى الثانى – أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تكون ذات طبيعة قضائية .

المبحث الثالث :

الرأى الثالث – أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تكون ذات طبيعة قانونية مختلطة .

وذلك على النحو التالى .

المبحث الأول

الرأى الأول

أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية تكون ذات طبيعة إدارية [1]

يعتقد غالبية فقه القانون الوضعى فى الطبيعة الإدارية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . فالقاضى لايعدو أن يكون موظفا عاما من موظفى الدولة ، يتخذ من التدابير الإدارية مايتلائم مع وظيفته ، وطبقا لمقتضياتها ، ولكن لايمكن وصف أعماله عندئذ بأنها مجرد قرارات إدارية ، كأى قرارات إدارية تصدر من الموظفين العموميين فى الدولة ، لأن للقاضى استقلالا ، وحصانة ، وضمانات يوفرها له مركزه الوظيفى ، مما يمنع من وصف أعماله على هذا النحو ، ويكون للقاضى الحق فى اتخاذ التدابير الإدارية التى تتناغم مع وظيفته ، ويأخذ إصداره لها **فى أغلب الأحيان** – شكل الأوامر الصادرة على عرائض .

وأساس هذا الرأى ، هو أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية من الممكن أن يصدرها القضاة ، أو رجال الإدارة العامة وإنما تسند مهمة إصدارها إلى القضاة ، نظرا لحيادهم ، وكفاءتهم ، وهى فى حقيقتها أعمالا إدارية . فلا اختلاف فى الطبيعة القانونية بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال الإدارية ، رغم ماتتمتع به أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من خصائص معينة ، ترجع إلى شخص من أصدرها ، لا إلى طبيعتها القانونية.

---

[1] أنظر : **محمد حامد فهمى** – المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٤٠ – بند ٢١ ص ٢٠ ، **عبد المنعم الشرقاوى** – الوجيز فى المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٥٤ – بند ٣٥٤ ص ٤٣٧ ، **أحمد أبو الوفا** المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧٠ – بند ٥٦٢ ص ٧٥٣ ، ٧٥٤ ، **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧١ – بند ٥٩٨ ، ٥٩٩ ، ص ٦٤٤ ، ٦٤٥ .

ويترتب على الرأى المعتقد فى الطبيعة الإدارية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، أنها لاتخضع للنظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية ، وإنما تخضع بصفة أساسية للنظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الإدارية . فلا تخضع أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لطرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية ، ويجوز سحبها ، وتعديلها ، ولاتتمتع بالحجية القضائية المعترف بها قانونا لأحكام القضاء ، ويجوز رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانها [(١)] .

ولم يسلم الرأى المعتقد فى الطبيعة الإدارية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من النقد ، فهو يكون معيبا من حيث أساسه [(٢)] إذ أن الأعمال الإدارية تنبع من نشاط إيجابى ، وذاتى ، يستهدف تحقيق المصلحة العامة ، وسلطة الإدارة فى مباشرته تكون تقديرية ، ولاتتقيد فيها بالقانون إلا فى حدود مبدأ الشرعية ، وليس عمل القاضى كذلك ، حتى ولو كان عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية [(٣)] .

فالقاضى لايصدر أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية من تلقاء نفسه ، ولايمسك بزمام المبادرة ، فليس له نشاطا ذاتيا ، أو إيجابيا ، عند إصدارها ، وإنما لابد من الإلتجاء إليه ، لكى يمارس السلطة الولائية المخولة إليه قانونا [(١)] ، ويكون ملزما بالرد على طلب استصدار عملا من أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية

---

(١) أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : **عبد الباسط جميعى**– سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ١١٣ص ٥٧٨ ، ٥٧٩ .

(٣) أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٩ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٨٠ – بند ٢٠ص ٤٠ ، **إبراهيم نجيب سعد** القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ١٩٧٤ – ص ٩٢ – الهامش رقم (٢) .

(١) أنظر : **عبد الباسط جميعى** – الإشارة المتقدمة .

والمقدم إليه ممن يطلب استصداره ، سواء كان ذلك بالرفض ، أم بالقبول وإلا اعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة .

والقاضى عند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، لايهدف إلى تحقيق مصلحة عامة ، ولكنه يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة ، أو حمايتها [٢] .

كما أنه لايمكن اعتبار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية – **والصادرة من القاضى** – أعمالا ذات طبيعة إدارية ، لأنه لايخضع عند إصدارها لنظام التبعية الرئاسية ، والذى يخضع له رجال الإدارة العامة عند مباشرتهم للأعمال الإدارية . فالقاضى – **وعند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** – يكون غير خاضع لأوامر ، وتعليمات من رئيس إدارى أعلى ، وإنما يخضع للقانون مباشرة ، ووفقا لما يمليه عليه ضميره [٣].

كما أنه لاينبغى الإعتقاد فى الطبيعة الإدارية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، على أساس أنه قد يعهد الإختصاص بإصدارها إلى جهة إدارية ، أو بالعكس ، كما فعل المشرع المصرى بالنسبة لأعمال التوثيق ، والتى أصبحت معظمها من اختصاص جهة الإدارة العامة ، بعد أن كانت من اختصاص المحاكم . إذ أن إسناد الإختصاص بالقيام بنشاط معين للمحاكم ، أو للإدارة العامة ، إنما هو مسألة سياسة تشريعية [١] .

---

[٢] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – الطبعة الثانية – ١٩٧٥ – بند ١٧ ص ٣٢ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٢٨ ص ٩١ .

[٣] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٩ .

[١] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٨ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – ١٩٧٥ – ص ٣٩ – الهامش رقم (٣) .

المبحث الثانى

الرأى الثانى

أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، تكون ذات طبيعة قضائية [١]

يعتقد جانب من فقه القانون الوضعى فى الطبيعة القضائية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، على أساس أنه لايوجد اختلافا جوهريا بين أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والأعمال القضائية ، فهى جميعا أعمال قضاء [٢] ، وإن كان هناك ثمة اختلافا بينهما ، فإنه ليس اختلافا جذريا فى الطبيعة القانونية ، وإنما يكون اختلافا فى الدرجة ، ولايمكن تشبيه القاضى - **وعند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** - برجال الإدارة العامة عند مباشرتهم للأعمال الإدارية ، لأن القاضى - **وعند إصداره لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** - لاتكون له الحرية أوالتلقائية التى تكون لرجال الإدارة العامة ، عند مباشرتهم للأعمال الإدارية كما أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تتعلق بحماية حقوق ، ومصالح الأفراد ، والجماعات . ونتيجة لذلك ، فإنه لايوجد مايمنع من النظر إليها كأعمال قضائية [٣] .

---

(١) أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٣٠، ١٣١ ، **محمد عبد الخالق عمر** – النظام القضائى المدنى – الطبعة الأولى – ١٩٧٦ – الجزء الأول – ص ١٧ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٢٨ ص ٩٣ .

وفى عرض لهذا الرأى بالتفصيل ، أنظر : **حسن اللبيدى** – الأوامر على العرائض – الرسالة المشار إليها بند ٢٢ ومايليه ص ٤٣ ومابعدها .

(٢) أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – النظام القضائى المدنى – ص ١٧ .

(٣) أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٦ .

كما أن هناك مجموعة من الدلائل التى تكشف عن الطبيعة القضائية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية [١] :

فالتسمية القانونية للقضاء الولائى ، والتى تطلق على أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والتى يصدرها القاضى تكون قديمة ، ومستقرة فى القانون المقارن ، حيث تعود إلى القانون الرومانى [٢].

ومن الناحية العضوية : فإن إصدار المحاكم لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، يدل على أنها تدخل فى وظيفتها الأساسية .

ومن الناحية الإجرائية : فإن هناك سمات رئيسية مشتركة بين إجراءات استصدار أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية وإجراءات استصدار الأعمال الأخرى للوظيفة القضائية للمحاكم .

ونظام الأوامر الصادرة على عرائض ، والذى يعد النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية فى المسائل الولائية ، يتم الإلتجاء إليه كذلك فى أعمال القضاء الأخرى ، كالتنفيذ القضائى ، والقضاء الوقتى .

ومن الناحية التشريعية : فإن تنظيم القوانين الإجرائية الوضعية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، يعنى خضوعها للقواعد العامة المنظمة للنشاط القضائى للمحاكم بصفة عامة .

ووفقا للرأى المعتقد فى الطبيعة القضائية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فإن أعمال الوظيفة القضائية ، وأعمال الحماية

---

[١] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٣١ ، مبادئ قانون القضاء المدنى – ص ٨٣ ، ٨٤ .

[٢] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – الإشارة المتقدمة .

القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، تكون نوعين مختلفين من أعمال الوظيفة القضائية ، ويتمتعان بالصفة القضائية [١] .

ويترتب على الإعتقاد فى الطبيعة القضائية لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، خضوعها - **كقاعدة** - للنظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية [٢] ، ولكنها - **رغم ذلك** - تتميز بإجراءات خاصة عند استصدارها ، بل ومن الممكن أن تخضع لقواعد قانونية مختلفة عن تلك التى تخضع لها الأعمال القضائية ، مثل جواز رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانها ، إلى غير ذلك من خصوصيات أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية .

---

[١] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ص ٩٣ – ١٠٠ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٢٨ – الهامش رقم (٢٥) . **حيث أشار سيادته إلى أن أعمال الوظيفة القضائية تنقسم إلى أربعة أنواع : العمل القضائى ، التنفيذ القضائى ، القضاء الوقتى ، والقضاء الولائى ، ولهذه الأعمال جميعا الصفة القضائية ، إذ أنها تعمل من أجل الحماية القضائية للقانون ضد عدم فعاليته .**

[٢] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – الإشارة المتقدمة .

المبحث الثالث

الرأى الثالث

أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق

والمراكز القانونية تكون ذات طبيعة قانونية مختلطة [١]

يعتقد جانب من فقه القانون الوضعى ، وبحق فى الطبيعة القانونية المختلطة لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فهى ليست أعمالا إدارية ، كما أنها لاتعتبر قضاء ، بل هى مزيجا من القضاء والإدارة.

فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لاتعتبر أعمالا قضائية ، إذ أن القاضى لايصدر بشأنها أحكاما قضائية ، أو أعمالا ذات طبيعة إدارية محضة ، كالأعمال التى يباشرها رجال الإدارة التابعين للسلطة التنفيذية ، وإنما يتخذ التدابير الملائمة ، على أساس تقديره للإعتبارات المختلفة التى يراها ماثلة أمامه ، وله فى هذا المجال سلطة تقديرية واسعة [٢] .

فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لاتماثل الأعمال الإدارية التى يباشرها رجال الإدارة العامة التابعين للسلطة التنفيذية.
إذ بينما تهدف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية إلى تحقيق مصلحة خاصة بالغير ، فإن الأعمال الإدارية التى يباشرها رجال

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ص ٥٩١ ومابعدها ، **محمد العشماوى** – قواعد المرافعات فى القانونين الأهلى ، والمختلط – الجزء الأول – بند ٥٣٤ ص ٣٧٩ . **وقد ذكر سيادته أن أعمال** الحماية القضائية الولائية للحقوق ، **والمراكز القانونية تتخذ فى ظاهرها شكل الأحكام القضائية ، من حيث صدورها من قاضى يكون منوطا به إصدار الأحكام القضائية ولكنها فى أساسها تكون أعمالا إدارية** ، **محمد وعبد الوهاب العشماوى** – قواعد المرافعات – الجزء الأول بند ١٩١ص ٢٣٠ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٧ ص ٣٢ ، **أحمد مليجى موسى** أعمال القضاة – ص ١٣٤ .

[٢] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ٢٦ ص ٥٩١ .

الإدارة التابعين للسلطة التنفيذية تهدف إلى تحقيق مصلحة الإدارة ، باعتبارها سلطة عامة [١] .

كما أن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية لاتعتبر قضاء ، لأن القضاء يفترض وجود رابطة قانونية سابقة ، تلقى على عاتق طرف فيها إحترام قاعدة قانونية معينة .

فأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية تنتمى للأعمال الإدارية بموضوعها ، بينما تنتمى للأعمال القضائية بشكلها ، ومصدرها . ومن ثم ، فإن طبيعتها القانونية لاتتطابق مع الطبيعة القضائية البحتة ولا مع الطبيعة الإدارية البحتة ، بل تكون من طبيعة قانونية هجينية ، ناتجة عن الخلط بينهما [٢] .

وبمعنى آخر ، فإن أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية - **وفقا للرأى المعتقد فى طبيعتها القانونية المختلطة** - لاتتمتع بطبيعة قانونية تماثل تماما الطبيعة القضائية البحتة ، ولاالطبيعة الإدارية البحتة ، وإنما تتمتع بطبيعة قانونية مختلطة ، تجمع مابين الطبيعة القضائية والطبيعة الإدارية ، وهذه الطبيعة القانونية المختلطة ، هى وحدها التى يمكن على ضوئها تفسير النظام القانونى الذى تخضع له أعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، ذلك النظام الذى لايماثل تماما النظام القانونى الذى تخضع له الأحكام القضائية ، كما لايماثل تماما النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الإدارية .

ولو أن لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية طبيعة إدارية ، لكان النظام القانونى الذى تخضع له ، يتطابق تماما مع النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الإدارية .

---

[١] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٧ ص ٣٢ .

[٢] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ٢٩ ص ٥٩٢ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٧ ص ٣٢ .

كذلك لو كان لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية طبيعة قضائية ، لوجدنا النظام القانونى الذى تخضع له ، لايختلف عن النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية .

ولكن ونتيجة للطبيعة المختلطة لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق والمراكز القانونية ، فإن ذلك ينعكس على النظام القانونى الذى تخضع له حيث يكون خليطا من النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية والنظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الإدارية [1] .

---

[1] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – بند ٢٩ ص ٥٩٢ ، ٥٩٣ **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٣٠٠ومابعدها .

الباب الثالث
دراسة
النظام القانونى للأوامر
الصادرة على عرائض .

للأوامر الصادرة على عرائض - **وباعتبارها السنهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** نظامها القانونى الخاص ، سواء من حيث إجراءات استصدارها ، وما يترتب على تقديم العرائض إلى القاضى المختص بإصدارها من آثار قانونية ، ومن حيث صدورها فى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، وإعلانها بعد إجابة من يطلب استصدارها إلى طلباته ، وحق القاضى المختص بإصدارها فى أن إلى من يطلب استصدارها ، وجواز ترك العرائض المقدمة ممن يطلب استصدارها ، وتنازله عنها ، وعدم وجود نشاطا ذاتيا ، أو إيجابيا للقاضى المختص بإصدارها ، وعدم وجود مجال لتطبيق بعض القواعد الإجرائية المعروفة فى قانون المرافعات على إجراءات استصدارها وتمتع القاضى المختص بإصدارها بسلطة تقديرية واسعة عند إصدارها وعدم التزامه - **كقاعدة** - بتسبيبها ، وعدم اكتسابها الحجية القضائية التى تكون لأحكام القضاء ، وسقوطها إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها ، وإمكانية أن تكون محلا للمراجعة من جانب القاضى الذى أصدرها ، بهدف تصحيحها من الأخطاء المادية - **كتابية كانت ، أم حسابية** وتحديد مضمونها فى حالة غموضها ، وإبهامها ، وإكمال ماغفلت عن الفصل فيه ، دون التقيد بقواعد المراجعة المنصوص عليها فى المواد **"١٩١- ١٩٣ " من قانون المرافعات المصرى ، والمواد " ٤٦١ ، ٤٦٤ - ٣/٤٨١ " من مجوعة المرافعات الفرنسية الجديدة** ، وعدم خضوعها لطرق

الطعن التى تخضع لها أحكام القضاء ، وشمولها بالنفاذ المعجل بغير كفالة وبقوة القانون ، وشروط استصدارها ، والقاضى المختص بإصدارها وإصدارها ، وتسليم صورا منها إلى من كان قد طلب استصدارها .

ويقتضى ذلك ، تقسيم الباب الثالث إلى ثلاثة فصول :

الفصل الأول :

الخصائص المميزة لنظام الأوامر الصادرة على عرائض .

الفصل الثانى :

شروط استصدار الأوامر على عرائض ، والقاضى المختص بإصدارها .

الفصل الثالث :

إصدار الأوامر على عرائض ، وتسليم صورا منها إلى من كان قد طلب استصدارها .

وذلك على النحو التالى .

الفصل الأول
الخصائص المميزة
لنظام الأوامر الصادرة على عرائض[1]

للأوامر الصادرة على عرائض - **وباعتبارها النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية** نظامها القانونى الخاص ، والذى يعد انعكاسا لطبيعتها القانونية المختلطة والتى تكون مزيجا من الطبيعة القضائية ، والطبيعة الإدارية . فالنظام القانونى الذى تخضع له الأوامرالصادرة على عرائض ، لايماثل تماما النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية ، ولاالنظام القانونى الذى تخضع له الأعمال الإدارية ، **ويتمثل فيما يلى :**

---

(١) **فى بيان النظام القانونى الذى تخضع له الأوامر الصادرة على عرائض ، وفقا لقانون المرافعات ، أنظر**
SOLUS et PERROT : L a procedure civile non contentieuse en droit judi ciaire . Trav .inst . dr . conys . Univ . Paris et cujas 1966 . TXXX. . P. 230 et s ; **BOLARD** Liberte des parties dans la procedure gracieuse . D. S. 1976 . chr . 53 ; HAZARD La juridiction gracieuse . Mel . Marty . 1978 . P.621 et s ; **ZAGHLOUL** : La juridiction gracieuse . These . Lyon . 1981 . ; **BERGEL** : Ljuridiction gracieuse en droit Francais . D. S. 1983 . chron . 153 ; juridiction gracieuse et matiere contentieuse . D. S. 1983 . chron . 163 **; DOMINQUE , LE NINIVIN** . D. : La juridiction gracieuse dans le nouveau code de procedure civile . Litec . Paris . 1983 .
وانظر أيضا : **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧١ – بند ٥٩٩ – ٦٠٢ ص ص ٦٤٥ ٦٤٩ ، **حسن اللبيدى** – الأوامر على العرائض فى قانون المرافعات المصرى – بند ٢٢١ ومايليه ص ٢٤٤ ومابعدها ، **محمد محمود إبراهيم** – أصول التنفيذ الجبرى على ضوء المنهج القضائى – ١٩٨٣ – ص ١٠٧ومابعدها ، **معوض عبد التواب** – الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة – منشأة المعارف بالأسكندرية ص ٨٣١ومابعدها ، **محمد نور شحاتة** – الوجيز فى قانون القضاء المدنى والتجارى – الجزء الأول – النظام القضائى – ١٩٨٧ – ص ٩٩ومابعدها ، **محمود محمد هاشم** – قانون القضاء المدنى – الطبعة الثانية – ١٩٩٠– دار التوفيق للطباعة والنشر بالقاهرة – بند ٩٣ومايليه ص ١٥٧ومابعدها ، **مصطفى مجدى هرجة** الأوامر على العرائض – ١٩٩٠– دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية ، **أحمد أبو الوفا** – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٣ومايليه ص ١٢٢ومابعدها ، **أحمد ماهر زغلول** – الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٦٩ ومابعدها ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٢ومايليه ص ٢٦٧ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٧٣ومابعدها ، **محمد كمال عبد العزيز**– تقنين المرافعات فى ضوء الفقه وأحكام القضاء – الجزء الأول – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار الطباعة الحديثة بالقاهرة – ص ١٩٩١ومابعدها ، **وجدى راغب فهمى** – التنفيذ القضائى وفقا لأحدث التعديلات التشريعية فى قانون المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٩٥ – بدون دار نشر – ص ١٣٧ ومابعدها .

أولا :

تبدأ إجراءات استصدار الأوامر على عرائض - وفقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى - بتقديم عرائض من نسختين متطابقتين ، ومشتملتين على بياناتها ، ممن يطلب استصدارها ، إلى قضاة الأمور الوقتية بالمحاكم المختصة بنظر المنازعات المتعلقة بها الأوامر على عرائض المراد استصدارها ، أو إلى رؤساء الهيئات التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية ، إذا طلب استصدار الأوامر على عرائض المتعلقة بها أثناء نظرها . فإذا كانت الأوامر على عرائض المراد استصدارها متعلقة بالتنفيذ ، فإن الإختصاص بإصدارها يكون لقضاة التنفيذ ، وليس لقضاة الأمور الوقتية [1] ، ولا يترتب على تقديم العرائض إلى القاضى المختص بإصدار الأوامر عليها ، نشأة خصومات قضائية بين من يطلب استصدارها ، ومن يراد استصدارها فى مواجهتهم :

الخصومة القضائية هى عبارة عن مجموعة من الأعمال الإجرائية المتتابعة زمنيا ، ومنطقيا ، بهدف تهيئة وسطا إجرائيا ملائما لإصدار الحكم القضائى الحاسم للنزاع الناشئ بين أطرافه ، وتنعقد بتمام إعلان صورة من صحيفة الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، لشخصه ، أو فى موطنه ، أو حضوره بالفعل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ولو لم يسبق حضوره أى إعلان [1].

---

[1] فى دراسة **الإختصاص بإصدار الأوامر على عرائض ، وفقا لقانون المرافعات** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى - بند ٦٩ومايليه ص ٩٠ومابعدها ، **مصطفى هرجة** - الأوامر على عرائض ص٣٠ومابعدها ، الموجز فى الأوامر على عرائض ، ومنازعاتها التنفيذية - - ص٢٢ ومابعدها .

[1] تنص المادة (٣/٦٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه : " **ولاتعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى ، إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر الجلسة** " . وقد أضيفت الفقرة الثالثة من المادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

وبما أن الأوامر الصادرة على عرائض تفترض عدم وجود منازعات بين من يطلب استصدارها ، ومن يراد استصدارها فى مواجهته ، فإن النتيجة المنطقية لذلك ، هى أنه لايتولد عن تقديم العرائض إلى القاضى المختص بإصدارها ، لاستصدارها ، أية خصومات قضائية بين الأطراف ذوى الشان فيها .

فالأوامر الصادرة على عرائض تصدر بعيدا عن أية منازعات ، ودون وجود خصوم ، حيث تصدر قبل أن تثور المنازعات ، أو بعد انتهائها وحتى إذا صدرت أثناء منازعات قائمة بين أطرافها ، فإنها تصدر فى نطاق آخر ، يكون مستقلا عن نطاق المنازعات ذاتها ، ولاتؤدى إلى إنهائها ولاتقضى على الخصومات القضائية الناشئة بين أطرافها ، ولاتسفر عن تقرير الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية التى تتخذ بهدف توفير تدابير أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، وإسنادها إلى أصحابها ، وإنما هى وسيلة لاتخاذ تدابير ، أو إجراءات ، تحافظ على هذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، أو تكشف عنها ، دون أن تمس أصلها ، ودون أن تؤثر فى جوهرها [٢] .

فتقديم العرائض إلى القاضى المختص بإصدار الأوامر عليها ، لاستصدارها - **أيا كانت الجهة التى تقدم إليها** - لايترتب عليه أية آثار قانونية بالنسبة للحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية ، التى تتخذ الأوامر على عرائض بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، إلا إذا نص القانون المصرى على غير ذلك [١] .

---

[٢] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ٩٣ ومايليه ص ١١٣ومابعدها ، **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض – بند ١٧ومايليه ص ٣٥ومابعدها .

[١] **فى بيان الآثار القانونية – الإجرائية ، والموضوعية – المترتبة على استعمال نظام الأوامر على عرائض وفقا لقانون المرافعات** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٤٢ ومايليه ص ٥٧ ومابعدها .

وحتى ولو صدرت الأوامر على عرائض لصالح من يطلب استصدارها فإن هذا لايعنى أن القاضى الذى أصدرها قد فصل بأحكام قضائية فى أصل الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية ، التى تتخذ الأوامر على عرائض بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية لم ينازع فيها أحد ، حتى ولو كانت الأوامرعلى عرائض قد صدرت للحفاظ عليها لحين المنازعة فيها بطريق الدعاوى القضائية العادية.

والقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض فى تقديره لملائمة ، أو عدم ملائمة إصدارها ، قد يقوم ببحث سطحى للمسائل المتعلقة بأصل الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية ، التى تتخذ الأوامر على عرائض بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، وهذا البحث يتم بالقدر الازم ، والضرورى لبحث ملائمة إصدارها ، أو عدم إصدارها ، ولايتم بهدف حسم منازعات قائمة على أصل هذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية .

ثانيا :

الأوامر على عرائض تصدر - كقاعدة - فى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، وتعلن إليهم بعد إجابة من يطلب استصدارها إلى طلباته [١] :

إجراءات استصدار الأوامر على عرائض تتخذ فى غيبة من يراد استصدارها فى مواجهتهم ، وفى غير مواجهتهم ، ودون إبداء دفاعهم وسماع أقوالهم [٢] ، وانعدام المواجهة فى الإجراءات بين من يطلب استصدار الأوامر على عرائض ، ومن يراد استصدارها فى مواجهتهم ، قد يحقق الهدف من صدورها فى بعض الأحيان ، كما هو الحال فى الأوامر الصادرة بتوقيع الحجوزالتحفظية ، إذ يهدف الدائنون من الحصول عليها إلى مباغتة مدينيهم بتوقيع الحجوز التحفظية على أموالهم ، قبل أن يقوموا بتهريبها [٣] . كما أنه لاتوجد سوى مصلحة واحدة ، وهى مصلحة من يطلب استصدار الأوامرعلى عرائض . بعكس الخصومات القضائية ، والتى تتميز بوجود مصلحتين متعارضتين ، لطرفين مختلفين [٤] .

ومن ثم ، فإنه لايترتب على تقديم العرائض إلى القاضى المختص بإصدار الأوامر عليها أن يكتسب من يطلب استصدارها مركزالمدعى ، ولا أن يكتسب من يراد استصدارها فى مواجهته مركز المدعى عليه ، بما تتضمنه هذه المراكز من سلطات ، وأعباء .

ثالثا :

---

[١] مع مراعاة أنه قد يكون من الضرورى فى بعض الأحيان لإصدار الأوامر على عرائض ، إعلان العرائض التى تتضمن طلبات استصدارها إلى من يراد استصدارها فى مواجهتهم . ومن ذلك ، طلبات المعونة القضائية ، وفقا لنص المادة (٢٤) من القانون المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤، والخاص بالرسوم القضائية فى مصر .

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية - الطبعة الثالثة ١٩٨٤ منشأة المعارف بالأسكندرية - بند ٣٣ ص ٣٤ .

[٣] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٤١٥ ص ٨٥٣ .

[٤] أنظر : محمد عبد الخالق عمر - قانون المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٧٨ - دار النهضة العربية - ص ٧١ .

يجوز أن يستمع القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض إلى من يطلب استصدارها :

ليس هناك من حرج على القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض فى أن يستمع إلى من يطلب استصدارها ، ليستوضح منه بعض النقاط ، وأن يفتح محضرا بحضور أمين السر ، لإثبات تلك الإيضاحات كتابة [١] ولايغير هذا من طبيعة الأوامر الصادرة على عرائض فى مثل هذه الحالات إذ أن إصدارها يدخل فى نطاق الوظيفة الولائية للقاضى الذى أصدرها . ومن ثم ، فإن له – **بمقتضى ولايته** – أن يستمع إلى وجهة نظر من يطلب استصدارها ، ولو كان ذلك كتابة ، طالما أن القانون المصرى لم يحظر عليه ذلك صراحة [٢] .

وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لمن يطلب استصدار الأوامر على عرائض فإن الأمر يكون على عكس ذلك بالنسبة لمن يراد استصدارها فى مواجهته . فالقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض لايجوز له أن يصدر أمرا إلى من يطلب استصدارها ، بتكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، قبل إصدارها فى مواجهته ، أو أن يأمر قلم كتاب المحكمة بذلك ، وإلا كان فى هذا مخالفة منه لقواعد قانون المرافعات التى تحكم إصدار الأوامرعلى عرائض . حيث أن القاضى المختص بإصدارالأوامر على عرائض يقوم بإصدارها ، دون أن يسمع أقوال من يراد استصدارها فى مواجهته ، إذ أن قانون المرافعات المصرى لايستلزم ذلك . وعلة ذلك ، أنه

---

[١] **مع مراعاة أن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض ينظر فى العريضة المقدمة إليه ، لاستصدار الأمر عليها – كقاعدة – دون حضور من يطلب استصداره ، وفى غير جلسة ، ودون حضور كاتب المحكمة** ؛ أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٠ – ص ١٧١ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٨٠ – ص ٨٨٣ .

[٢] عكس هذا : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٨٠ – ص ٨٨٣ ، **عبد الباسط جميعى** مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٠– ص ١٧١ . **حيث ذهب هذا الجانب من فقه القانون الوضعى إلى أنه لايجوز للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يستمع إلى وجهة نظر من يطلب استصدارها ، ولو كان ذلك كتابة ، عدا حالة الأمر بالحجز التحفظى ، والتى أجاز فيها قانون المرافعات المصرى للقاضى فى هذه الحالة أن يجرى تحقيقا مختصرا ، قبل أن يصدر الأمر بتوقيع الحجز التحفظى ، إذا وجد أن المستندات المؤيدة لطلب استصداره غير كافية .**

كثيرا ماتقتضى مصلحة من يطلــب استصـــدار الأوامـــر علـــى عـــرائض صدورها بغير علم من يراد استصدارها فى مواجهته ، بحيث أن علمه بهـــا قد يفسد الغرض المراد تحقيقه من وراء استصدارها . ويبدو ذلك بوضـــوح فى حالة استصدار أمرا على عريضة بتوقيع الحجز التحفضى على أمـــوال المدين ، قبل أن يقوم بتهريبها .

رابعا :

يجوز لمن يطلب استصدار الأوامر على عرائض أن يترك العريضة المقدمة منه لاستصدار الأمر عليها ، وأن يتنازل عنها :

نظرا لغياب من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته ، فإن من يطلب استصدارها يستطيع أن يترك العريضة المقدمة منه لاستصدار الأمـــر عليها ، وأن يتنازل عنها ، دون أن يشترط لذلك موافقة من يراد استصداره فى مواجهته ، لأن الفرض هو عدم وجود من يراد استصداره فى مواجهتـــه **على الأقل** – فى مرحلة إصداراه .

خامسا :

ليس للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عـرائض نشـاطا ذاتيـا ، أو إيجابيا ، وإنما لابد من الإلتجاء إليه ، لكى يمارس السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته :

لايتحرك القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض من تلقاء نفسـه ولايمسك بزمام المبادرة ، وليس له نشاطا ذاتيا ، أو إيجابيا ، ولكن لابد من الإلتجاء إليه ، لكى يمارس السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته [١] ، ويكون ملزما بإجابة الطلبات المقدمة إليه ، لاستصدار الأوامـر علـى عرائض ، سواء بالقبول ، أم بالرفض ، وإلا اعتبر مرتكبا لجريمـة إنكـار العدالة [٢] .

سادسا :

لامجال لتطبيق بعض القواعد الإجرائية المعروفة فـى قـانون المرافعـات المصرى على إجراءات استصدار الأوامر على عرائض :

فلامجال لتطبيق مبدأ احترام حقوق الدفاع على إجراءات استصدار الأوامـر على عرائض ، ولا للتمسك بالدفوع الإجرائية ، أو الموضوعية ، أو الدفوع بعدم القبول ، لغياب الخصم صاحب المصلحة فى التمسك بها ، وإذا تعلـق دفع من هذه الدفوع بالنظام العام فى مصر ، فإن القاضى المقدم إليه طلبات استصدار الأوامر على عرائض ، يلتزم بحكم وظيفته بإثارته - **من تلقـاء نفسه** - فى صورة رفض إصدار الأمر على عريضة .

كما أنه لامجال للتمسك بالجزاءات الإجرائية فى إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، كالبطلان مثلا ، فإذا كان هناك مجالا لإعمالها ، فإن القاضى

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** - سلطة القاضى الولائية - المقالة المشار إليها - بند ١١٣ ص ٥٧٨ ، ٥٧٩ .

[٢] أنظر : **فتحى والى** - مبادئ قانون القضاء المدنى - الطبعة الثانية - ١٩٧٥ - بند ١٧ ص ٣٢ ، **إبراهيم نجيب سعد** - القانون القضائى الخاص - بند ٢٨ ص ٩١ .

المقدم إليه طلبات استصدار الأوامر على عرائض ، يلتزم بأن يثيرها – **من تلقاء نفسه** – فى صورة رفض إصدار الأمر على عريضة .
وأسباب انقطاع الخصومة القضائية ، والتى تقع بالنسبة لمن يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته ، لاتؤثر فى إصدارها ، وإن كانت تصلح للتظلم منها بعد صدورها .
كما لاتسرى القواعد القانونية المقررة لسقوط الخصومة القضائية وتقادمها بمضى المدة على إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، لأن المدة المحددة قانونا لإصدارها تقل عن المدة المحددة قانونا لسقوط الخصومة القضائية العادية ، وتقادمها بمضى المدة .
ولامجال لإعمال نظامى التدخل ، والإختصام المعمول بهما فى الخصومة القضائية على إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، لأنه لايوجد نزاعا يضر ، أو يفيد الغير ، حتى يسمح له بالتدخل ، أو الإختصام فى إجراءات استصدارها ، للإفادة ، أو للدفاع عن المركز القانونى الموضوعى المطروح أمام القضاء [١] .

سابعا :

يتمتع القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض بسلطة تقديرية واسعة عند إصدارها :

نظرا لغياب فكرة المنازعة ، ولعدم وجود الخصم الآخر فى مرحلة إصدار الأوامر على عرائض ، فإن سيطرة القاضى المختص بإصدارها – **وعند إصدارها** – تكون واضحة ، حيث يتمتع بسلطة تقديرية واسعة عند إصدارها والتى تفوق فى نطاقها ، ومداها ، السلطة التى يتمتع بها عند إصداره للأحكام القضائية ، فى المنازعات التى قد تنشأ بين أطرافها [١]. فالقاضى فى

---

[١] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ٩٨ ص ١٢٠ ، **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض – بند ٢٩ ص ٤٢ ومابعدها .

[١] فى بيان أصل فكرة السلطة الولائية المخولة قانونا للقاضى ، عند إصداره للأوامر على عرائض ، أنظر **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١١ ومايليه ص ٢٠ومابعدها .

قضاء المنازعات يقرر حقوقا سبق تكوينها [٢] ، ويهدف إلـى تطبيـق إرادة القانون ، وحلولها محل إرادة الأفراد ، لكى تحقق الروابط القانونية أهدافها . فى حين أنه – **وعند إصداره للأوامر على عـرائض** – يقـرر – **كقاعـدة** للمستقبل ، ولايفترض روابط قانونية للأفراد ، سبق تكوينها ، وإنما يهـدف إلى مساعدتهم على تحقيق إراداتهم ، [٣] .

والقاضى فى استعماله للسلطة التقديرية الواسعة التى يتمتع بها قانونا عنـد إصداره للأوامر على عرائض ، لايلتزم – **كقاعدة** – بإجراء تحقيق [٤] ، كما لايتقيد بقواعد الإثبات المقررة قانونا ، ويصدر قراره على أساس اعتبارات الملائمة ، مستندا فى ذلك على مجموعة الوقائع المقدمة إليه بواسـطة مـن يطلب استصدارها ، والمستندات المؤيدة لها ، للإرتباط الوثيق بين السـلطة الولائية المخولة قانونا للقاضى المختص بإصـدار الأوامرعلـى عـرائض والبنيان الواقعى الذى يقدمه من يطلب استصدارها ، إذ أن هـذا البنيـان الواقعى هو المحل الذى يمارس عليه القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض سلطته فى التقدير ، والملائمة ، وهى التى تبنـى عليهـا الأوامـر الصادرة على عرائض ، وعلى أساس مايستخلصه منها ، فإنه يقدر إجابة من يطلب استصدارها إلى كل مايطلبه ، أوإجابته إلى بعض مايطلبه ، ورفـض البعض الآخر ، وفقا للنتيجة التى يتوصل إليها من تقديره للوقائع المقدمة إليه ممن يطلب استصدارالأوامرعلى عرائض .

ولكن ليس معنى أن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض يتمتـع سلطة تقديرية واسعة عند إصدارها ، هو أنه يملك مطلق السلطة التقديريـة

---

[٢] أنظر : فتحى والى – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٥ .

[٣] مع مراعاة أن هناك من الأوامر الصادرة على عرائض ماتعتبر ذات أثر تقريرى ، مثل التبنى فى فرنسا وإعلام الوراثة فى مصر .

[٤] مع مراعاة أن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض قد يلتزم فى بعض الأحيان بإجراء تحقيق قبل أن يقوم بإصـدارها ، أنظر : فتحى والى – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ .

لتعارض ذلك مع الأساس الذى تبنى عليه فكرة السلطة التقديرية للقاضى فهذه السلطة التقديرية يتمتع بها القاضى إلى جانب العديد من السلطات التى تخول إليه قانونا بحكم وظيفته (١) ، ولكنه فى ممارسته لها ، يلتزم باحترام القانون ، ومراعاة الشروط المتطلبة قانونا لإصدار الأوامر على عرائض وفقا لما يمليه عليه ضميره ، ويجب عليه أن يمارس السلطة التقديرية فى هذا النطاق (٢) .

وأيا كان الأمر ، فإن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض – **وعند إصدارها** – لايتمتع بسلطة تقديرية مماثلة للسلطة التقديرية التى يتمتع بها عند إصداره لأحكام القضاء ، فى الخصومات القضائية الناشئة بين أطرافها (٣) ، (٤).

---

(١) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – سلطة القاضى التقديرية – ١٩٨٤ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٥٢٠ الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٦٥ ص ٨٥ .

(٢) أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٩ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٩ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ١٨ ص ٣٤ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣١ ص ٩٦ .

(٣) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧١ .

(٤) **وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى ، وفى مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة قد أطلق سلطة القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض حيث اعترف له بسلطة اتخاذ التدابير التى يراها ضرورية لاستكمال العناصر المفتقدة ، والازمة لتكوين رأى قضائى مؤسس ، فى شأن المسألة المطروحة عليه بواسطة العريضة المقدمة إليه لاستصدار الأمر عليها .**

فطبقا لنص المادة (٢٧) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة ، فإنه يكون للقاضى فى المواد الولائية والتى تتميز بعدم وجود منازعات " المادة (٢٥) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة " أن يباشر كافة التحقيقات الازمة لإيضاح المسألة المعروضة عليه ، وله فى سبيل ذلك ، سماع الأشخاص الذين قد تتأثر مصالحهم بالقرار الصادر ، والأشخاص الآخرين الذين يقدر أن أقوالهم قد تفيد فى تنوير عقيدته .

كما تقرر المادة (٢٩) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة على جواز أن يسمح القاضى للغير بالإطلاع على الملف الخاص بموضوع القرار الولائى ، والإحتفاظ بنسخة منه ، إذا أثبت أن له مصلحة مشروعة فى ذلك .

وتنص المادة (٢/٣٣٢) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة على أنه : " يجوز للقاضى أن يأمر باختصام الأشخاص الذين قد تتأثر حقوقهم ، أو أعباؤهم بالقرار الولائى " .

والقاضى الفرنسى –ووفقا لمجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة – ينظر طلبات استصدار الأوامر على عرائض فى غرفة المشورة " المادة (٤٣٤) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة " ، وفى حضور ممثل النيابة العامة " المادة (٧٩٨) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة " ، ويصدر قراره فى جلسة غير علنية إذ أن القاعدة فى القانون الفرنسى هى عدم السماح للجمهور بحضور

ثامنا :

لايلتزم القاضى المختص بإصدار الأوامر على ، وعند إصدارها - كقاعدة بتسبيبها :

تنص المادة (٢/١٩٥) من قانون المرافعات المصرى على أنـــه : " .... **ولايلزم ذكر الأسباب التى بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفا لأمـــر سـبق صدوره ، فعندئذ يجب ذكر الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد ، وإلا كان باطلا** " [١] .

ومفاد النص المتقدم : أن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عـــرائض يصدرها ، سواء كان ذلك بالإيجاب أم بالرفض ، دون الإلتزام - **كقاعـــدة** بتسبيبها [٢] .

جلسة النطق بالقرار الولائى ، مالم ينص القانون الفرنسى على غير ذلك " المادة (٤٥١) من مجموعـــة المرافعـــات الفرنســـية الجديدة " . فإجراءات استصدار الأوامر على عرائض فى مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة تقترب من إجراءات الخصـــومة القضائية . فى بيان النظام القانونى الذى تخضع له الأوامر الصادرة على عرائض فى مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة ، أنظر :

SOLUS et PERROT : L a procedure civile non contentieuse en droit judi ciaire . Trav .inst . dr . conys . Univ . Paris et cujas 1966 . TXXX. . P. 230 et s ; **BOLARD** Liberte des parties dans la procedure gracieuse . D. S. 1976 . chr . 53 ; HAZARD La juridiction gracieuse . Mel . Marty . 1978 . P.621 et s ; **ZAGHLOUL** : La juridiction gracieuse . These . Lyon . 1981 . ; **BERGEL** : Ljuridiction gracieuse en droit Francais . D. S. 1983 . chron . 153 ; juridiction gracieuse et matiere contentieuse . D. S. 1983 . chron . 163 ; **DOMINQUE , LE NINIVIN** . D. : La juridiction gracieuse dans le nouveau code de procedure civile . Litec . Paris . 1983 .

(١) ولقد كانت القاعدة المعتمدة فى التشريع الفرنسى السابق ، هى عدم تسبيب الأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر :

GARCONNET – CEZAR – BRU et HEBRAUD : Traite theorique et pratique de procedure civile et commerciale . ed . GVOL . (1913- 1925) . 3 SUPPI . 1931 . 1933 . 1938 . t. 3 . No . 175 ; **VIZIOZ** : Etudes de procedure . ed . 1956 . No . 53 et s .

إلا أن مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة قد نهجت نهجا عكسيا ، وتبنت فى المادة (٤٩٥) قاعدة مغايرة ووفقا لهذه القاعدة ، فإن الأوامر الصادرة على عرائض تعد من الأعمال أعمال الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية التى يلتـــزم القاضـــى الفرنسى بتسبيبها ، فى دوافع هذا المسلك التشريعى الفرنسى المستحدث ، وأسبابه ، أنظر :

MOTULSKY : Ecrits . etudes et notes de procedure civile . D. 1973 . P. 188 et s .

(٢) وإن كان من حق القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يبين الأسباب التى يبنى عليها الأوامـــر علـــى عـــرائض الصادرة منه ، فهذا يكون غير محظور عليه ، وإن ذكر قانون المرافعات المصرى فى المادة (٢/١٩٥) أنه غـــير لازم . ولاتبطـــل الأوامر الصادرة على عرائض إذا قام القاضى الذى أصدرها بتسبيبها . وتخالف هذه القاعدة القواعد المعتمدة بالنسبة للأحكـــام

وخروجا على قاعدة عدم التزام القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض - **عند إصدارها** - بتسبيبها ، فإنه يلتزم بتسبيبها ، إذا كانت مخالفة لأوامر صدرت على عرائض ، سواء كانت الأوامرعلى عرائض قد صدرت من ذات القاضى ، أم من قاضى غيره ، وسواء علم بسبق صدورها من العرائض المقدمة إليه ، لاستصدار الأوامرعليها ، أم كانت هذه العرائض قد خلت من الإشارة إلى الأوامر التى كانت قد صدرت على عرائض ، وسواء كانت هذه الأوامر لازالت قائمة ، ومنتجة لكافة الآثار القانونية التى ترتبت على إصدارها ، أم كانت قد سقطت ، لعدم تقديمها للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها " **المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى** " وسواء كانت هذه الأوامر قد صدرت بالقبول ، أم كانت قد صدرت بالرفض [(١)] .

ويقصد بتسبيب الأوامر الصادرة على عرائض فى مثل هذه الحالات ، أن يذكر القاضى الذى أصدرها الأسباب الواقعية التى دفعته إلى إصدارها ، أو عدم إصدارها ، أو إصدار بعض المطلوب فى العرائض المقدمة إليه لاستصدارها عليها ، ورفض البعض الآخر [(٢)] . ويقصد بالأسباب الواقعية فى هذا الشأن ، تلك التى تبرر إحتمال قيام حقوقا لمن يطلب استصدار

القضائية ، **فى دراسة تسبيب الأحكام القضائية** ، أنظر : **عزمى عبد الفتاح** – تسبيب الأحكام وأعمال القضاة فى المواد المدنية والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٨٣ – دار النهضة العربية .

(١) أنظر : **رمزى سيف** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٥٩٣ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٤١٥ ص ٨٥٤ ، ٨٥٥ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ص ٣٥ ، ٣٦ **أحمد ماهر زغلول** – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – ص ٣٣٧ الهامش رقم (٣٩) ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٥ ص ٢٣٧ ، وانظر أيضا : **نقض مدنى مصرى** جلسة **١٩٧٨/١١/٢٨ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٩) – العدد الثانى الطعن رقم (١٧٧) – س (٤١) ق – ص ١٧٩٨ ، ١٩٧٢/٥/٣٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٣) – العدد الثانى – الطعن رقم (٣٩١) – س (٣٧) ق – ص ١٠٤٢ ، ١٩٦٧/٤/٢٧ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (١٨) العدد الثانى – الطعن رقم (٥٨) – س(٣٤) ق – ص ٩١٨** . وقارن : **محمد كمال عبد العزيز** – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٧٨ . **حيث لايرى سيادته محلا لالتزام القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض بتسبيب الأوامر الصادرة منه على عرائض فى مثل هذه الحالات ، إذا كانت الأوامر التى صدرت على عرائض قد صدرت بالرفض** .

(٢) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٠١ ، ١٠٢ ص ١٢٣ .

الأوامر على عرائض ، وقيام العناصر المبررة لإصدارها ، مع ذكر مايساند هذه الأسباب من القانون .

وجزاء عدم قيام القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض بتسبيب الأوامر الصادرة منه على عرائض فى مثل هذه الحالات ، هو بطلانها بصراحة النص [٣] ، ويكون بطلانا غير متعلق بالنظام العام فى مصر . ونتيجة لذلك ، فإنه يجوز التنازل عن التمسك به صراحة ، أو ضمنا ، ويتعين على من يتظلم من الأوامر الصادرة على عرائض فى مثل هذه الحالات ، أن يتمسك ببطلانها فى صحف التظلمات المرفوعة ضدها ، إن أراد ذلك [١] ، [٢] .

تاسعا :

لاتتمتع الأوامر الصادرة على عرائض بالحجية القضائية :

لاتتمتع الأوامر الصادرة على عرائض بالحجية القضائية [٣] . ومن ثم ، فإن من يطلب استصدارها يمكنه أن يعيد تقديم نفس الطلبات التى سبق رفضها من جانب القاضى الذى قدمت إليه ، كما يمكنه كذلك أن يرفع دعاوى قضائية موضوعية ، ولو كان هناك تعارضا بينها ، وبين طلبات استصدار الأوامر على عرائض التى سبق رفضها [٤] .

---

(٣) أنظر : **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ١٩٩٠– بند ٣٠ص ٤٣ .

[١] أنظر : **رمزى سيف** ، **أحمد أبو الوفا** – الإشارة المتقدمة .

[٢] **فى بيان أحكام بطلان الأوامر الصادرة على عرائض ، والمنصوص عليه فى المادة (٢/١٩٥) من قانون المرافعات المصرى ،** أنظر : **رمزى سيف** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٦٩ – بند ٥٩٣ ، **أحمد أبو الوفا** – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الطبعة الرابعة – ١٩٨٤ – الجزء الأول – ص ٧٢٩ .

[٣] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها -ص ١٢٥ ، **عبد الباسط جميعى** – سلطة القاضى الولائية – المقالة المشار إليها – ص ٦٢٠ ، **فتحى والى** مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ٣٧ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية - بند ٣٦ ص ٧٨ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣٦ ص ١١٣ ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض – بند ١٠٧ ومايليه ص ١٢٩ ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض ١٩٩٠ – بند ٣٤ ، ٣٥ ص ٤٦ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٧٣ .

[٤] أنظر : **نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/١٢/١٧ – مجموعة أحكام النقض – المكتب الفنى – س (١٥) – ص ١١٦١** .

فسلطة القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض فى المسائل التى صدرت فيها لاتنقضى بإصدارها [٥] ، إذ لايستنفد ولايته بشأنها بمجرد إصدارها . ولهذا ، فإنه يستطيع أن يلغيها [١] ، وأن يعدلها ، بل إنه يستطيع أن يصدر أمرا على عريضة سبق له وأن رفض إصداره [٢] ، كما أنه لايفقد صلاحيته للفصل فى أصل المنازعات ، إذا كان قد سبق له وأن أصدر أوامر على عرائض فى إجراءات تتصل بها [٣] .

وسلطة القاضى الذى أصدرالأوامر على عرائض فى تعديلها ، وإلغائها لاتكون مطلقة ، إذ أنه لايجوز إعادة النظر فى الأوامر الصادرة على عرائض بواسطة القاضى الذى أصدرها ، إلا إذا توافر شرطان :

الشرط الأول :

أن تتغير الظروف التى صدرت على ضوئها الأوامر على عرائض ، أو أن تصل إلى علم القاضى الذى أصدرها ظروفا لم يكن يعلمها عند إصدارها [٤] أو كان قد أصدرها على أساس معلومات خاطئة ، كان قد أدلى بها من تقدم

---

[٥] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٥ ، ١٢٦ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المندى – بند ٢٠ ص ٣٨ ، **إبراهيم نجيب سعد** القانون القضائى الخاص – بند ٣٧ ص ١١٣ومابعدها ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٨ ، ٧٩ .

[١] أنظر : **نقض مدنى مصرى** – جلسة **١٩٦٨/٢/١٤ – مجموعة أحكام النقض** – المكتب الفنى – السنة (١٩) – **ص ٢٩٧** .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ ص ٣٨ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٢٧ ص ١١٦ ، **محمد محمود إبراهيم** – أصول التنفيذ – ص ١٠٨ ، وانظر أيضا **نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٨ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٩) – العدد الثانى الطعن رقم (٤٥٠) – السنة (٤٨) ق – ص ١٩٤٣** .

[٣] أنظر : **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ١٩٩٠ – بند ٣٥ ص ٤٧ ، ٧٨ . وانظر أيضا : **نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٤/٢٩ – فى الطعن رقم (١٩٢٦) – لسنة (٥٠) ق** .

[٤] أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ ص ٣٨ ، **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٩ .

إليه بطلب استصدارها [١] ، **أوتكون قد ظهرت أسانيد ، ومستندات جديدة :** وإلا لما كان هناك معنى لإعادة النظر فى الأوامر الصادرة على عـرائض من جانب القاضى الذى أصدرها [٢] .

والشرط الثانى :

أن لايتضمن إلغاء ، أو تعديل الأوامر التى صدرت على عرائض أى مساس بحقوق الغير حسن النية ، والتى اكتسبها من التصرفات التى أبرمت بنـاء عليها :

ومثال ذلك : أن يصدر أمرا على عريضة من القاضى المختص بإصـداره بالإذن لقاصر ببيع عقار ما ، ويكتسب شخصا من الغير حسن النية ملكيـة هذا العقار فإنه لايجوز فى هذه الحالة إذا تغيرت الظروف التـى صـدرت على ضوئها الإذن للقاصر ببيع هذا العقار ، وظهرت وقائع جديـدة تبـرر إلغائه ، المساس بملكية الغير حسن النية [٣] .

والعلة من تطلب الشرطين المتقدمين لإعادة النظر فى الأوامر التى صدرت على عرائض من جانب القاضى الذى أصدرها ، هى أنهـا تكـون أعمـالا صادرة من موظف عام ، يكون أهلا للثقة ، وهو القاضى . ولهـذا ، فإنـه يجب عدم العدول عنها تعسفا بغير سبب . وبصفة خاصة ، إذا تعلقت بحقوق الغير حسن النية [٤] .

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعي** – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ص ٣٨ .

[٢] أنظر : **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ص ٣٨ .

[٣] أنظر : **محمد عبد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٩ ، **أحمد مليجى موسى** - أعمـال القضـاة – ص ١٧٥ .

[٤] أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٧٥ .

عاشرا :

تسقط الأوامر الصادرة على عرائض ، إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها :

تنص **المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ولايمنع هذا السقوط من استصدار أمر جديد** " .

ومفاد النص المتقدم : أن الأوامر الصادرة على عرائض تتضمن بطبيعتها إجراءات ، أو تدابير وقتية ، وتواجه ظروفا قابلة للتغيير . ونتيجة لذلك فإنها تسقط إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها ، إلا إذا نص القانون المصرى على عدم السقوط بالنسبة لنوع معين من الأوامر الصادرة على عرائض [1] .

فمن يقدم عريضة إلى القاضى المختص بإصدار الأمر عليها ، لاستصداره عليها ، يكون عليه فى حالة قبول طلبه ، وإصدار الأمر على عريضة ، أن يقوم بتنفيذه خلال مدة زمنية قصيرة ، حددها قانون المرافعات المصرى بثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، وإلا اعتبر متنازلا عنه . والعلة من ذلك أن طلب استصدار الأمر على عريضة يفترض أن من قدمه إلى القاضى المختص قانونا بإصداره ، يكون فى لهفة من أمره ، وأنه يخشى خطرا داهما ويستغيث بالقضاء ، لاتخاذ إجراء ، أو تدبير ، يدرأ عن نفسه ذلك الخطر فإذا ما سكت عن تنفيذ الأمر الصادر على العريضة المقدمة منه إلى القاضى المختص قانونا بإصداره فترة طويلة من الزمن ، فإنه يفقد الحكمة

---

(١) **من ذلك** : ماتنص عليه المادة (١٨٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه : " **لايسرى على أمر تقدير المصاريف** القضائية السقوط المقرر فى المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى " .

ويلاحظ أن الأوامر الصادرة بتقدير المصاريف القضائية ، ليس لها طبيعة الأوامر الصادرة على عرائض فهى لاتصدر بإجراءات وقتية ، ولاتصدر لمواجهة حالة استعجال ، فمن الطبيعى ألا تخضع لنظام السقوط الذى تخضع له الأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى ١٩٩٣ – بند ٤١٦ ص ٨٥٥ .

من إصداره ، وتكون عدم المبادرة إلى تنفيذه ، دليلا على أنه لم يكن ثمة مايدعو إلى إصداره [١] .

وسقوط الأوامر الصادرة على عرائض إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها ، لايتعلق بالنظام العام فى مصر ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإنما يجب أن يتمسك به من صدرت فى مواجهته ، لتعلق سقوطها – **إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها** – بمصلحته ، ويجوز له النزول عن هذا السقوط صراحة ، أو ضمنا [٢] .

على أن سقوط الأوامر الصادرة على عرائض – **إذا لم تقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها** – لايمنع من صدرت لمصلحته ، من أن يستصدر أمرا جديدا على عريضة " **المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى** " . وعندئذ ، فإن القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض يقدر الظروف القائمة عند إصداره للأمرعلى عريضة الجديد .

الحادى عشر :

يمكن للأوامر الصادرة على عرائض أن تكون محلا للمراجعة من قبل القاضى الذى أصدرها ، بهدف تصحيحها من الأخطاء المادية - حسابية كانت ، أم كتابية – وتحديد مضمونها ، فى حالة غموضها ، وإبهامها ، أو إكمال ماغفلت عن الفصل فيه ، دون التقيد بقواعد المراجعة المنصوص عليها فى المواد " ١٩١– ١٩٣ " من قانون المرافعات المصرى ، والمواد "٤٦١، ٤٦٤ ـ ٣/٤٨١ " من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة [١] :

---

[١] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – ص ١٧٣ .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٤١٦ ص ٨٥٥ ، **محمد محمود إبراهيم** - أصول التنفيذ الجبرى – ص ١٨٣ ، وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة **١٩٦٩/٣/١١ – مجموعة المكتب الفنى** – السنة (٢٠) – **العدد الأول – الطعن رقم (٥٠)** – لسنة (٣٥) ق – ص ٣٨٨ .

[١] **وفى القانون المصرى ، فإن نطاق إعمال النظام القانونى الخاص بمراجعة أحكام القضاء يتحدد فى حالات ثلاث : الأخطاء المادية البحتة ، الإبهام ، الغموض الذى يلابس الحكم القضائى ، إغفال الفصل فى بعض الطلبات القضائية الموضوعية ، فى**

تجد إمكانية مراجعة الأوامر الصادرة على عرائض ، بهدف تصحيحها وتوضيحها ، وإكمال ماغفلت عن الفصل فيه من جانب القاضى الذى أصدرها أساسها فى أن إصدار الأوامرعلى عرائض ، لايؤدى إلى استنفاد ولاية القاضى الذى أصدرها بشأنها ، حيث تنص **المادة (٢/١٩٥) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **... ولايلزم ذكر الأسباب التى بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفا لأمر سبق صدوره ، فعندئذ يجب ذكر الأسباب التى اقتضت إصدار الأمر الجديد ، وإلا كان باطلا** " .

كما تنص **المادة (٤٧٩) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة** على أنه: " **يكون للقاضى الذى أصدر الأمر على عريضة الحق فى تعديله ، أو إلغائه** " [٢] .

ومفاد النصوص المتقدمة : أن إصدار القاضى للأوامر على عرائض لايستنفد ولايته بشأنها [٣] ، فيملك بالرغم من ذلك ، أن يتصدى مرة ثانية للمسائل التى صدرت فيها ، ويصدر بشأنها أوامرعلى عرائض ، ولو كانت مخالفة للأوامر التى كانت قد صدرت على عرائض ، إلا أنه يلتزم فى هذه الحالة بتسبيبها ، وإلا كانت باطلة [١] .

تفصيل ذلك كله ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – وبصفة خاصة : بند ٨٥ ومايليه ص ١٥٠ومابعدها .

(٢) **فى بيان سلطة القاضى الذى أصدر الأوامر على عرائض فى تعديلها ، و إلغائها فى مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة ،** أنظر :

PH . BERTIN : Le grand Noe . 1 . du procedurieur . G . P . 15 – 17 Fev . 1976 . No . 70et s ; Les ordonnances sur requete et leurs nouveaux signataires .G. p . 1979 . 1 . doct . 294 ; R . **MARTIN :** Matiere gracieuse et ordonnances sur requete uniza teraie . T . CP . 1976 . 1 . 27 .87 .

وفى بيان سلطة القاضى الذى أصدر الأوامر على عرائض فى تعديلها ، وإلغائها فى القانون المصرى ، أنظر **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٨٥ ومايليه ص ١٥٠ومابعدها .

(٣) أنظر : **نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٨ – مجموعة أحكام النقض – ٢٩ – ١٩٤٣.**

(١) أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٥٦ ص ١٠٤ ، بند ٥٩ ص ١٠٩ .

وانظر فى أن الإلتزام بتسبيب الأوامر الصادرة على عرائض فى مثل هذه الحالات لايقوم إلا إذا كانت الأوامر قد صدرت على عرائض بالرفض : محمد كمال عبد العزيز تقنين المرافعات فى ضوء الفقه وأحكام القضاء – ص ٣٧٨ .

وإذا كان القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض يملك أن يتسلط على الأوامر الصادرة منه على عرائض ، فيلغيها ، أو يعدل فيها ، فإنه يكون له - **ومن باب أولى** - سلطة مراجعتها ، بهدف تصحيحها من الأخطاء المادية - **حسابية كانت ، أم كتابية** - وتفسيرها ، وتحديد مضمونها ، فى حالة غموضها ، وإبهامها ، وإكمال ماغفلت عن الفصل فيه ، بما يتفق مع النظام الإجرائى المعتمد قانونا لاستصدار الأوامر على عرائض ، فيكون الرجوع إليه بمقتضى عريضة تكميلية ، يبين فيها من كان قد طلب استصدارها ، وأجيب إلى طلبه وجه الخطأ فى الأوامر التى صدرت على عرائض . ويصدر القاضى أوامره فى خصوص هذه الطلبات وفقا للنظام القانونى المقرر لنظام الأوامر الصادرة على عرائض . وفى حالة الموافقة فإنه يجب أن يؤشر على نسخ العرائض التى مانت قد صدرت عليها الأوامر على عرائض ، موضوع المراجعة ، بما يفيد ذلك [٢] .

الثانى عشر :

لاتخضع الأوامر الصادرة على عرائض لطرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية لاتخضع الأوامر الصادرة على عرائض لطرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية [٣] :

وعلة ذلك : هى أن طرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية ، إنما تهدف بطبيعتها إلى إصلاح أخطاء فى الأحكام القضائية المطعون فيها وليس فى الأوامر الصادرة على عرائض أى أحكام قضائية بمعنى الكلمة . كما أنه ليس هناك فائدة عملية من استعمال طرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية ، فى مواجهة الأوامر الصادرة على عرائض ، إذ قد يغنى

---

[٢] أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٥٩ ص ١٠٩ ، ١١٠ .

[٣] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ص ١٢٥ ، **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ٣٨ ، ٣٩ ، **محمد عبد الخالق عمر** قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٩ ، ٨٠ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣٦ ص ١١٢ ، ١١٣ ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١١٥ ص ١٣٨ ، **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض – ١٩٩٠ – بند ٣٩ ص ٥٢ .

عن ذلك إمكانية تعديلها ، أو إلغائها من جانب القاضى الذى أصـدرها ، أو رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانهـا [(١)] [(٢)] ، [(٣)]. وإنمـا يكون الطعن فى الأوامر الصادرة على عرائض بطريق التظلم المنصـوص عليه فى المـواد " (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩) مـن قـانون المرافعـات المصرى " .

وطريق التظلم من الأوامر الصادرة على عرائض يختلف عن طرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية [(١)] ، وعن طريقه يتيح قانون المرافعـات المصرى " **المواد (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩)** " لذوى الشأن " **أى من يطلب استصدار الأوامر على عرئض ، إذا كان القاضى المختص بإصـدارها قـد رفض كل ماطلب فى العرائض المقدمة إليه لاستصـدارها ، أو كـان قـد استجاب إلى بعض ماطلب فيها ، ورفض البعض الآخر ، ومن صدرت فى مواجهته الأوامر على عرائض ، سواء كانت قد صدرت بكل ماطلـب فـى العرائض المقدمة إلى القاضى المختص بإصدارها ، أو بيعضه فقط ، والغير ممن تقوم له مصلحة فى التظلم من الأوامر الصادرة علـى عـرائض** " [(٢)]

---

(١) **يجوز رفع الدعوى القضائية الأصلية** المبتدأة بطلب بطلان الأوامر الصادرة على عزائض ، **بهدف إلغائها ، وإزالة آثارهـا ،** أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات الرسالة المشار إليها – ص ١٢٥ ، **فتحـى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ٣٨ ، **إبراهيم نجيب سعد** – القانون القضائى الخاص – بند ٣٦ ص ١١٢ ، **محمد عبـد الخالق عمر** – قانون المرافعات المدنية والتجارية – ص ٨٠ .

(٢) **يمكن التمسك بطلب بطلان الأوامر الصادرة على عرائض بطريق الدفع** ، أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ١١٢ ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٧٦ .

(٣) **فى بيان أسباب عدم جواز استعمال طرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية فى مواجهـة الأوامـر الصـادرة علـى عرائض** ، أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – ص ٣٩ ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض – بنـد ١١٦ ، ١١٧ ص ١٣٩ومابعدها .

وفى بيان نقدى لفكرة عدم خضوع الأوامر الصادرة على عرائض لطرق الطعن التى تخضع لها الأحكام القضائية أنظر : **وجدى راغب فهمى** – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ١٢٥ ، **فتحى والى** – مبادئ قـانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ٣٩ .

(١) أنظر : **فتحى والى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – بند ٢٠ص ٣٩ .

(٢) **وفضلا عن حق الغير فى التظلم من الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يستطيع أن يرفع دعـوى قضـائية موضـوعية ، بالإجراءات المعتادة ، بالحقوق التى يتعارض معها صدور الأوامر على عرائض ، أنظر فتحى والى**– الوسيط فى قـانون القضـاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٤١٧ ص ٨٥٦ ، **وقد أشار سيادته فى هامش الصفحة رقم (١) إلى حكم نقض تجارى مصرى – جلسة**

الحق فى أن يرفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض أمام المحاكم الجزئية ، أو أمام المحاكم الإبتدائية ، أو أمام المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المراد التظلم منها ، ولو كان ذلك أثناء المرافعة فى الجلسة ، بشرط أن يكون ذلك قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية [٣] " **المواد (١٩٧) ، (١٩٨) (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

على أن رفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض أمام المحاكم الجزئية ، أو أمام المحاكم الإبتدائية ، أوأمام المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المراد التظلم منها ، يسقط حق من تظلم فى رفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض إلى المحاكم الأخرى .

ويمكن للمحاكم الجزئية ، أو المحاكم الإبتدائية ، أو المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها أمامها أن تعدل فيها ، وأن تلغيها ، إذا استبان له جدية وجهة نظر من تظلم منها أمامها ، والتى تقتضى ذلك [١] .

ولم يحدد قانون المرافعات المصرى – **كقاعدة** – ميعادا لرفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض . ومن ثم ، فإنه يجوز رفعها فى أى وقت

١٩٨٧/٢/٧– فى الطعن رقم (١٦٦٠) –لسنة (٥٣) ق . عكس هذا : محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ص ١١١ ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض بند ١١٨ ص ١٤٣ . **حيث يقصر هذا الجانب من فقه القانون الوضعى الحق فى التظلم من الأوامر الصادرة على عرائض على من يطلب استصدارها ، ومن صدرت فى مواجهته ، ولايجيزه لغيرهما ، وإن كان يجيز للغير أن يرفع إشكالا فى تنفيذها .**

[٣] **ولو كان ذلك أمام محاكم الإستئناف فى مصر** ، أنظر : **أمينة مصطفى النمر** – القواعد العامة للتنفيذ الطبعة الثانية – ١٩٧١– ص ٥٧ .

[١] أنظر : **رمزى سيف** – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الثامنة – ١٩٦٩ ١٩٧٠– ص ٨٠٨ ، **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – ١٩٩٣ – بند ٦٠ص ١١١ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ١٩٩٠– بند ٤١ ص ٥٤ .

سواء بالنسبة لمن صدرت الأوامر على عرائض برفض طلباته ، أو لمن صدرت فى مواجهته ، أوبالنسبة للغير الذى قد تكون له مصلحة فى رفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض .

وبالرغم من ذلك ، فإن نص **المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات المصرى** قد أشار بطريقة غير مباشرة لفكرة ميعاد رفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، حيث ورد فيه أنه : " **يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، ولايمنع هذا السقوط من استصدار أمر جديد** " .

ومفاد النص المتقدم : أنه لايكون هناك محلا لرفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض إذا كانت قد سقطت ، نتيجة لعدم تقديمها للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها .

كما أنه يمنع من رفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، صدور أحكاما قضائية فى الدعاوى القضائية الموضوعية ، والتى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المراد التظلم منها ، لأن التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، تكون بمثابة دعاوى قضائية وقتية ، ينتهى أثرها بصدور أحكام قضائية موضوعية فى الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها [1] .

وقد ينص المشرع المصرى – **وعلى سبيل الإستثناء** – على مواعيد معينة لرفع التظلمات من بعض الأوامر الصادرة على عرائض ، كنصه فى **المادة (١٩٠) من قانون المرافعات المصرى** ، فى الفصل الخاص بمصاريف الدعوى القضائية " **الفصل الثانى من الباب التاسع** " [2] . وفى مثل هذه

---

[1] أنظر : **رمزى سيف** – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الثامنة ١٩٧٠/١٩٦٩ – ص ٧٠١ ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٤١٧ ص ٨٥٧ .

[2] **والتى جاء نصها على النحو التالى : " يجوز لكل من الخصوم أن يتظلم من الأمر المشار إليه فى المادة السابقة " وهو الأمر بتقدير مصاريف الدعوى القضائية " ، ويحصل التظلم أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير ، أو بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، وذلك خلال الثمانية أيام التالية لإعلان الأمر " .**

الحالات ، وما شابهها ، فإن هذه المواعيد هى التى تسرى ، باعتبار أن مثل هذه النصوص ، تعد نصوصا قانونية خاصة [٣] .

وترفع التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض - **أيا كان مضمونها وأيا كان شخص المتظلم** - بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى القضائية ، أى بصحيفة دعوى قضائية ، تتضمن بيانات صحف الدعاوى القضائية ، وبيانات أوراق المحضرين .

ويجب أن تكون التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض مسببة ، وإلا كانت باطلة " **المادة (٣/١٩٧) من قانون المرافعات المصرى** " [١] . وبطلان التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، والناجم عن عدم تسبيبها ، أو عدم كفايته ، يكون بطلانا نسبيا ، غير متعلق بالنظام العام فى مصر ، ويخضع لتقدير المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الموضوعية التى صدر بمناسبتها الأمر على عريضة المتظلم منه أمامها [٢] .

ويتم إعلان صور من صحف التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض إلى من رفعت ضده ، وتراعى قواعد صحة الإعلان القضائى والمنصوص عليها فى قانون المرافعات المصرى .

---

(٣) فى دراسة ميعاد التظلم من الأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ونظامها القانونى – بند ٢٠ ومايليه ص ١٤٥ ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على العرائض – بند ٤٤ ص ٥٧ .

[١] أيا كانت المحاكم التى يرفع أمامها التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، أو وسيلة رفعها ، سواء كانت قد رفعت بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الموضوعية التى صدر بمناسبتها الأمر على عريضة المراد التظلم منه ، ويتم إعلانها أو كانت قد قدمت بمذكرات تودع قلم كتاب المحكمة الجزئية ، أو المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية التى صدر بمناسبتها الأمر على عريضة المراد التظلم منه ، وتعلن ، أو كانت قد قدمت شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر التظلم من الأمر الصادر على عريضة ، وبحضور المتظلم ضده فى نفس الجلسة التى قدم فيها التظلم من الأمر الصادر على عريضة ، مع إثبات ذلك فى محضرها ، وسداد الرسم المقرر قانونا عن رفع التظلم من الأمر الصادر على عريضة فى هذه الجلسة .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٤١٧ ص ٨٥٧ ، **مصطفى هرجة** الموجز فى الأوامر على عرائض – ص ٤٨ .

وفى اليوم المحدد لجلسة نظر التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض تراعى قواعد غياب الخصوم ، وحضورهم ، والمنصوص عليها فى المادة (٨٣) ومابعدها من قانون المرافعات المصرى

وبتمام الإعلان القضائى الصحيح لصور صحف التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، فإن الخصومة القضائية الوقتية ، والناشئة عن رفع التظلمات ضد الأوامر الصادرة على عرائض تنعقد [1] ، وتطبق عليها كافة القواعد القانونية الخاصة بالخصومة القضائية الوقتية ، والمنصوص عليها فى قانون المرافعات المصرى [2] . ويقصد بذلك ، طرق الإثبات المقررة قانونا ، والدفوع وأوجه الدفاع الخاصة بالخصومة القضائية الوقتية . حيث أن الخصومة القضائية الناشئة عن رفع التظلمات ضد الأوامر الصادرة على عرائض تكون خصومة قضاء وقتى ، تسرى عليها قواعدها ، سواء من حيث الميعاد وعدم جواز الوقف الإتفاقى ، أو القضائى ، وعدم حضور النيابة العامة ، إلى غير ذلك من خصوصيات خصومة القضاء الوقتى المعترف بها قانونا .

وإذا كانت التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ترفع - **كقاعدة** بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى القضائية "**المواد (١/١٩٧) (١/١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، وتنظر وفقا للنظام الإجرائى المعتمد قانونا للخصومة القضائية الوقتية ، فإن القرارات التى تفصل فيها تصدرفى شكل الأحكام القضائية ، ويكون الحكم القضائى الصادرفى هذه الحالة ، حكما

---

(١) الخصومة القضائية أمام القاضى المختص بنظر التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض ، والناشئة عن رفعها أمامه ، هى خصومة قضائية وقتية . ومن ثم ، فإنه يتم أمامه طرح جميع العناصر الواقعية والقانونية ، والتى تفيد فى إظهار حقيقة الأوامر الصادرة على عرائض ، والمتظلم منها أمامه ، وتسهم فى الفصل فى التظلمات المرفوع ضدها ، أنظر : **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض – بند ١٣٥ ص ١٥٩ .

(٢) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٣٠ص ١٥٤ ، **أحمد مسلم** أصول المرافعات المدنية والتجارية – بند ٥٤٩ .

قضائيا وقتيا ، يخضع للقواعد العامة المعتمدة قانونا للأحكام القضائية الوقتية [١] ، (٢) ، ويصدر بما للقاضى الذى ينظر التظلمات من الاوامر الصادرة على عرائض من سلطة قضائية [٣] ، ويأخذ شكل الأحكام القضائية الوقتية وله مضمونها [٤] .

وعلى هذا ، فإن التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض تكون أساسا لإجراء تغيير فى الوسائل الإجرائية التى يباشر بها النشاط القضائى ، حيث تؤدى إلى تغيير النظام الشكلى للنشاط القضائى ، فبدلا من المنهج الإجرائى المعتمد قانونا لإجراءات استصدار الأوامر على عرائض فإن النشاط القضائى فى خصوص التظلمات المرفوعة ضدها تباشر

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٩٢٤ ، نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض – بند ١٣٥ ص ١٥٩ ، مصطفى هرجة – الموجز فى الأوامر على عرائض – ص ٥١ .

(٢) وإن كان هناك جانب من فقه القانون الوضعى قد ذهب إلى أنه ليست كل الأحكام القضائية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض تحوز طبيعة قضائية وقتية ، وإنما تتحدد طبيعة العمل فى مثل هذه الحالات ، فى ضوء المادة التى قضى فيها .

فإذا كانت المادة التى قضى فيها العمل من طبيعة ولائية ، فإن العمل الصادر فى هذه الحالة يكون ولائيا . وإذا كانت المادة التى قضى فيها العمل من طبيعة وقتية ، فإن العمل الصادر فى هذه الحالة يكون وقتيا . وهكذا ، فإن القاعدة الواجبة التطبيق فى هذا الشأن – فى نظر هذا الجانب من فقه القانون الوضعى – هى أن الأحكام القضائية الصادرة فى فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض تحوز ذات طبيعة الأوامر الصادرة على عرائض ، والمتظلم منها . فإذا كانت الأوامر الصادرة على عرائض المتظلم منها من طبيعة ولائية ، فإن القرارات التى تصدر فى التظلمات المرفوعة ضدها ، تكون من طبيعة ولائية . وإذا كانت الأوامر الصادرة على عرائض المتظلم منها من طبيعة وقتية ، فإن الأحكام القضائية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضدها ، تكون أحكاما قضائية وقتية ، أنظر فى هذا الرأى أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦٠ص ١١٢ – الهامش رقم (٣) .

(٣) يبنى القاضى المختص بنظر التظلمات من الأوامر الصادرة على عرائض عقيدته على أسبابها ، والتى تحدد نطاق الأثر الناقل لها ، وتبين الأوجه التى يشكو منها من يتظلم من الأوامر الصادرة على عرائض أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض – بند ١٣٥ ص ١٦٠ .

(٤) أنظر : محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته فى قانون المرافعات – الطبعة الثانية – ١٩٩١ – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة – بند ١٠٦ ص ٢٠٩ ، وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/٢/١١– المجموعة – س(٥) – ص ٢٢ ، ١٩٥٢/٣/٢٠ – المجموعة – س(٣) – ص ٦٥٥ ١٩٦٢/١٢/٦– المجموعة – س(١٣) – ص ١٠٩٢ ، ١٩٨٢/٥/٣٠– فى الطعن رقم (٤٨٠) – لسنة (٤٩) ق .

بإجراءات الخصومة القضائية الوقتية المعتمدة قانونا ، وتصدر القرارات فيها فى شكل الأحكام القضائية الوقتية [١] .

ووفقا لنص **المادتين (٢/١٩٧) ، (٢/١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** فإن المحاكم الجزئية ، أو المحاكم الإبتدائية ، أو المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها أمامها تقضى فى التظلمات المرفوعة ضدها بتأييدها ، أو تعديلها ، أو إلغائها [٢] .

وتحوز الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض الحجية القضائية المؤقتة ، فهى تكون أحكاما قضائية وقتية ، لاتمس موضوع الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية التى صدرت الأوامر على عرائض بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة [٣] ، ولاتقيد قاضى الموضوع ، والذى يجوز له الحكم على خلاف ماقضى به فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض [٤] .

وإذا كانت القرارات التى تفصل فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض تصدر فى شكل الأحكام القضائية الوقتية ، فإن

---

[١] فى تغيير المسار الإجرائى من النظام الإجرائى للأوامر الصادرة على عرائض ، إلى النظام الإجرائى للأحكام القضائية عند رفع التظلمات ضدالأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦٠ ص ١١٢ ، الأوامر على عرائض وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٧٦ ومابعدها .

[٢] **تخول التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض للقاضى المختص بنظرها ، والفصل فيها الحق فى إعادة الفصل فيما سبق الفصل فيه ، بواسطة الأوامر الصادرة على عرائض ، والمتظلم منها أمامه وفى حدود ماعرض عليه ، وصدرت فيه الأوامر على عرائض ، ورفعت عنها التظلمات .**

[٣] أنظر : **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض ، ومنازعاتها التنفيذية – ص ٥١ .

[٤] **يجب على القاضى المختص بنظر التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض ألا يمس موضوع المنازعات التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها بشكل يؤدى إلى حسمها ، لأن هذا الموضوع لم يطرح عليه بهدف الفصل فيه ، ولم يطلب منه ذلك** ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض – بند ٣٧ ص ١٦٢ ، **محمود محمد هاشم** – قواعد التنفيذ الجبرى وإجراءاته – ص ١٧١ ، وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة **١٩٦٢/١٢/٦ – مجمعة أحكام النقض س (١٣) –ص ١٠٩٢** .

المفترض الشكلى لإعمال نظام المراجعة الخاص بتصحيح الأحكام القضائية من الأخطاء المادية - **كتابية كانت ، أم حسابية** - وتفسيرها ، وإزالة مايكتنفها من غموض ، أوإبهام ، والفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات قضائية موضوعية ، والمنصوص عليه فى **المواد (١٩١- ١٩٣) من قانون** المرافعات المصرى ، والمواد (٤٦١- ٤٦٤ ، ٣/٤٨١) من مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة ، يكون قد تحقق . وعلى ضوء ذلك ، فقد قيل أنه يمكن وضع القاعدة التالية : " **الأوامر على عرائض وإن كانت لاتخضع لنظام المراجعة الخاص بالأحكام القضائية ، فإن الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضدها تخضع لهذا النظام** [1] " .

وتخضع الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض للقواعد العامة المعتمدة قانونا للأحكام القضائية الوقتية [2] ، فتقبل الطعن فيها بطريق الإستئناف - **وفى جميع الأحوال** - وبغض النظر عن قيمة الحقوق الذى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض التى رفعت ضدها التظلمات ، وصدرت فيها .

والمحكمة التى تختص بنظر الطعون بالإستئناف المرفوعة ضد الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض تختلف باختلاف القاضى الذى أصدرها .

فإذا كانت الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض صادرة من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية ، فإن المحكمة الإبتدائية التى تتبعها المحكمة الجزئية هى التى تختص بنظر الطعون بالإستئناف المرفوعة ضدها .

---

[1] أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦٠ ص ١١٣ .

[2] تنص المادة (٢/١٩٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه : " **حكم القاضى فى التظلم من الأمر الصادر على عريضة يكون قابلا لطرق الطعن المقررة للأحكام القضائية** " .

أما إذا كانت الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض صادرة من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الإبتدائية ، فإن الإختصاص بنظر الطعون بالإستئناف المرفوعة ضدها يكون للمحكمة الإستئنافية التى تتبعها المحكمة الإبتدائية (١) .

وإذا كانت الأوامر الصادرة على عرائض صادرة من رئيس دائرة إبتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، أو من أحد رؤساء محاكم الإستئناف ، ورفع تظلما ضدها أمام هؤلاء القضاة ، أو أمام هذه المحاكم ، فإن الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضدها فى مثل هذه الحالات تكون غير قابلة للطعن فيها بالإستئناف (٢) .

وتكون مواعيد رفع الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض هى خمسة عشر يوما ، تبدأ من تاريخ صدورها ، أو من تاريخ إعلانها إلى من صدرت ضده ، وفقا لنص **المادة (٢١٣) من قانون المرافعات المصرى** وهذه المواعيد تقف ، وتمتد وفقا للقواعد العامة المعتمدة قانونا .

ويتم رفع الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الوقتية الصادرة فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض وفقا للإجراءات المعتمدة قانونا لرفع الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية ، ويتم إعلان صحفها ، وتنشأ الخصومات القضائية فيها ، وفقا للقواعد العامة المعتمدة قانونا .

الثالث عشر :

---

(١) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الثالثة عشرة – ١٩٨٥ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ٧٢٤ ومابعدها .

(٢) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٤١ ص ١٦٦ .

الأوامر على عرائض تكون مشمولة بالنفاذ المعجل ، وبغير كفالة ، بمقتضى القانون [١] :

تنص **المادة (٢٨٨) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : : " **النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التى أصدرتها ، وللأوامر الصادرة على عرائض ، وذلك مالم ينص الحكم ، أو الأمر على تقديم كفالة** " .

ومفاد النص المتقدم : أن الأوامر الصادرة على عرائض تكون مشمولة بالنفاذ المعجل وبغير كفالة - **بمقتضى القانون** - حتى ولو لم يطلب ذلك من يطلب استصدارها . ومن ثم ، فإنها لاتحتاج فى تنفيذها أن يؤكد القاضى عند إصدارها على نفاذها ، لأن القانون نفسه هو الذى يأمر بتنفيذها .

وتكون الأوامر الصادرة على عرائض قابلة للتنفيذ ، ولو رفعت تظلمات ضدها أمام المحاكم الجزئية ، أو أمام المحاكم الإبتدائية ، أوأمام المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية التى صدرت بمناسبتها " **المواد (١٩٧) ، (١٩٨) (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، إذ أن مجرد التظلم منها ، لايوقف تنفيذها ، لأنها تكون مشمولة بالنفاذ المعجل ، وبغير كفالة - **بقوة القانون** [٢] .

ويجوز للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن ينص فيها على تقديم كفالة ، إذ هى ليست شرطا لتنفيذها ، إلا إذا قررها القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض عند إصدارها . فإذا صدرت الأوامر على

---

[١] فى دراسة القوة التنفيذية للأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر : **أحمد أبو الوفا** - المرافعات المدنية والتجارية - بند ٧٢ ومايليه ، **فتحى والى** - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند ٥١ومايليه ، **وجدى راغب فهمى** - مبادئ قانون القضاء المدنى - ص ١٢٠ وما بعدها .

[٢] أنظر : **أحمد أبو الوفا** - المرافعات المدنية والتجارية - الطبعة الثالثة عشرة - ص ٧٢٣ ، **عزمى عبد الفتاح** قواعد التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات - ١٩٨٣/١٩٨٤ - ص ٢٥٥ .

عرائض ، دون أن تتعرض لمسألة الكفالة ، فإن تنفيذها يكون واجبا بقوة القانون ، وبغير كفالة [١]، [٢] .

وتنص **المادة (٢٩٢) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يجوز فى جميع الأحوال للمحكمة المرفوع إليها الإستئناف ، أو التظلم أن تأمر بناء على طلب ذى الشأن بوقف النفاذ المعجل إذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ وكانت أسباب الطعن أو الأمر يرجح معها إلغاؤه . ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة ، أو أن تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المحكوم له** " .

ومفاد النص المتقدم : أنه يسرى على الأوامرالصادرة على عرائض مايسرى على الأحكام القضائية فى خصوص وقف النفاذ المعجل لها . ودلالة ذلك ، أن **المادة (٢٩٢) من قانون المرافعات المصرى** قد نصت على التظلم والتظلم يكون ضد الأوامر الصادرة على عرائض ، وأوامر الأداء .

ويشترط للأمر بوقف النفاذ المعجل للأوامر الصادرة على عرائض عند التظلم منها ، مايلى :

الشرط الأول :

أن يتظلم من صدرت الأوامرعلى عرائض فى مواجهته منها : سواء كان ذلك أمام المحاكم الجزئية ، أو أمام المحاكم الإبتدائية ، أو أمام المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها " **المواد (١٩٧) (١٩٨) (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

الشرط الثانى :

---

(١) أنظر : **أحمد أبو الوفا ، عزمى عبد الفتاح** – الإشارة المتقدمة .

(٢) وانظر مع ذلك : **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ٩٣ ومايليه . **حيث يرى سيادته أنه ليست كل الأوامر الصادرة على عرائض تقبل التنفيذ الجبرى ، وإنما يقتصر ذلك على الأوامر الصادرة على عرائض فى المواد المستعجلة .**

أن يطلب من صدرت فى مواجهته الأوامر على عرائض عند تظلمه منهــا وقف النفاذ المعجل مؤقتا لها ، حتى يفصل فى موضوع الــتظلم المرفــوع ضدها :

ويجوز أن يقدم طلب وقف النفاذ المعجل للأوامر الصادرة على عرائض فى صحيفة التظلم منها ، أو أن يبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر التظلم منها فى صورة طلب عارض ، وفى حضور من صدرت لمصلحته ، والمــتظلم ضده ، ويثبت ذلك فى محضرها ، وفقا لنص **المادة (١٢٣) مــن قــانون المرافعات المصرى .**

الشرط الثالث :

ألا يكون تنفيذ الأوامر الصادرة على عرائض قد تم :

والمعوّل عليه فى ذلك ، هو بتاريخ إبداء طلبات وقف النفاذ المعجل للأوامر الصادرة على عرائض .

الشرط الرابع :

أن تكون أسباب التظلم من الأوامر الصادرة على عرائض مما يرجح معها إلغائها :

وهذه مسألة تدخل فى نطاق السلطة التقديرية للمحاكم الجزئية ، أو للمحاكم الإبتدائية ، أو للمحاكم التى تنظر الــدعاوى القضــائية الموضــوعية التــى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المــتظلم منهــا " **المــواد (١٩٧) (١٩٨) (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " .

والشرط الخامس ، والأخير : أن يكون ظاهر الأوراق يشير إلى الخشية من وقوع ضررجسيم من تنفيذ الأوامر الصادرة على عرائض .

فإذا بان للمحاكم الجزئية ، أو للمحاكم الإبتدائية ، أو للمحاكم التــى تنظــر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها " **المواد (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩) من قــانون المرافعــات**

المصرى " ، توافر الشروط المتقدمة ، والازمة للأمر بوقف النفاذ المعجل للأوامر الصادرة على عرائض ، فإنها تأمر بوقف نفاذها مؤقتا لحين الفصل فى موضوع التظلم منها .

والمحاكم الجزئية ، أو المحاكم الإبتدائية ، أو المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية الموضوعية التى صدرت بمناسبتها الأوامر على عرائض المتظلم منها " **المواد (١٩٧) ، (١٩٨) (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " لاتقضى فى مثل هذه الحالات ، وإنما تأمر ، والأوامر التى تصدرها تكون من طبيعة وقتية ، ولها حجية مؤقتة ، ولاتقيدها عند نظرها لموضوع التظلمات المرفوعة عن الأوامر الصادرة على عرائض ، والتى كانت قد أمرت بوقف النفاذ المؤقت لها . ولهذا ، فليس عليها من حرج فى أن تأمر بوقف النفاذ المعجل مؤقتا للأوامر الصادرة على عرائض ، ثم تقضى بعد ذلك فى موضوع التظلمات المرفوعة ضدها بتأييدها [١] .

ونص **المادة (٢٩٢) من قانون المرافعات المصرى** لايمنع من جواز تجديد طلب وقف النفاذ المعجل مؤقتا للأوامر الصادرة على عرائض ، إذا جد مايحقق الشروط المعتمدة قانونا لذلك [٢] .

---

(١) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – الطبعة الثامنة – ص ٧٧ ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – ص ١٧١ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض – ص ٩١ ومابعدها . **وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١١/١٧ – فى الطعن رقم (٤٤٤) – لسنة (٤٤) ق ، ١٩٧٦/٤/١٧ – مجموعة أحكام النقض – السنة (٢٧) ق ص ٩٢٧ .**

(٢) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – ص ٧٧ .

الفصل الثانى
شروط استصدار الأوامر على عرائض ، والقاضى المختص بإصدارها [١]

تقييد سلطة القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض عند إصدارها :

تساءل جانب من فقه القانون الوضعى عما إذا كان هناك شروطا يجب توافرها لقبول طلبات استصدار الأوامر على عرائض ، بحيث إذا تخلفت فإنه تكون هناك فرصة لصدور أوامر من القضاء بعدم قبولها ، أو برفض إصدارها [٢] .

ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى ضرورة عدم تقييد سلطة القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض بأية قيود عند إصدارها ، لأنه يمارس فى هذه الحالة السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته والتى تتميز بتمتع فى ممارستها بقدر كبير من حرية التقدير ، وأن قبوله لطلبات استصدار الأوامر على عرائض ، وإصدارها ، إنما يتوقف على ظروف هذا الطلبات ، والتى تختلف من طلب إلى آخر . فالمشرع المصرى لم يورد أية قيود على سلطة القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض عند إصدارها ، وخاصة فى تقديره لقبول طلبات استصدارها [٣] .

ولم يسلم الإتجاه الفقهى السابق من النقد ، على أساس أن نظام الأوامر الصادرة على عرائض يخول لذى المصلحة إمكانية الحصول على نوع معين

---

[١] فى بيان شروط استصدار الأوامر على عرائض ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ونظامها القانونى – بند ٦٦ ص ٨٦ومابعدها .

[٢] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٦٣ ص ٨٣ .

[٣] أنظر : **عبد الباسط جميعى** – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٠ – دار الفكر العربى – ص ١٧٢ **أحمد مليجى موسى** – تحديد نطاق الولاية القضائية ، والإختصاص القضائى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٠ .

من أنواع الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، ألا وهو الحمايـــة القضائية الوقتية ، وهذه الحماية القضائية الوقتية يمكن الحصول عليها ، إما عن طريق الدعاوى القضائية المستعجلة ، وإما عن طريق نظـــام الأوامـــر الصادرة على عرائض ، والحماية القضائية الوقتية التى يتم الحصول عليها عن طريق القضاء المستعجل ، تتم عن طريق الدعاوى القضائية ، ويشترط لقبولها ، شروط قبول الدعوى القضائية العادية ، وفى ذلك بعـــض التيســـير نظرا لظروف الإستعجال ، كما يتم فيها احترام مبدأ المواجهة بين الخصـــوم فى الإجراءات القضائية ، وحقوق الدفاع ، ويقوم القاضـــى بالفصـــل فيهـــا إعمالا للسلطة القضائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته [١] .

بينما ذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى ، وبحق إلى أنه ليس للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض قبول طلبات استصدارها وإصدارها إلا إذا كان هناك احتمالا لوجود الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضـــوعية والتى تتعلق بها الأوامر على عرائض المطلوب استصدارها وكان هنـــاك خوفا ، أو خطرا من وقوع أضرار على هذه الحقوق ، أو المراكز القانونيـــة الموضوعية - **بفرض وجودهـــا** - إذا لم تصدر الأوامر على عرائض ، وأن يكون المطلوب هو تدابيرا ، أو إجراءات لاتمـــس موضـــوع الحقـــوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية التى تتعلق بها الأوامر على عرائض المـــراد استصدارها ، وأن يقتضى تحقيق الهدف من الإجراءات ، أو التدابير المراد استصدار الأوامرعلى عرائض بها ، عدم قيام أية مواجهة بـــين الأطـــراف ذوى الشأن فى إجراءات استصدارها [٢] .

فعلى القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يتحقق من أن من يطلب استصدارها هو صاحب حق ، أو مركز قانونى موضوعى ، تحميـــه

---

[١] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى - بند ٦٤ ومايليه ص ٨٤ومابعدها .

[٢] أنظر : **فتحى والى** - مبادئ قانون القضاء المدنى - ص ٦٨١ ، **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على عرائض ونظامها القـــانونى - بند ٦٦ ص ٨٦ ومابعدها .

بصورة مجردة قواعد القانون الموضوعى ، وأن هذا الحـق ، أو المركـز القانونى الموضوعى لم تحدث بالنسبة له أية منازعة قائمة ، أو حالة ، وأن من يطلب استصدار الأوامرعلى عرائض هو صاحب الحـق ، أو المركـز القانونى الموضوعى الذى يتعلق به الأمر على عريضة المطلوب استصداره أو من يمثله ، وأن هذا الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى توجد قاعـدة قانونية مجردة تحميه عند الإعتداء عليه ، فهو حقـا ، أو مركـزا قانونيـا موضوعيا ، يشكل لصاحبه مايمكن تسميته بالمصلحة القانونية (١) .

كما يتولى القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض تقدير بواعث من يطلب استصدارها ، من خلال وجود خوف يرد علـى حقـه ، أو مركـزه القانونى الموضوعى ، كما يقوم بتقدير مدى الضرر الذى يحيق بهذا الحـق أو المركز القانونى الموضوعى ، إذا لم يتم اتخاذ الإجراء المطلوب .

والأوامر الصادرة على عرائض من القاضى المختص بإصدارها تتضـمن تدابيرا ، أو إجراءات لاتحسم منازعات على أصـل الحقـوق أو المراكـز القانونية الموضوعية ، ولاتكتسب الحجية القضائية بالنسبة لها ، والتـدابير الوقتية ، أو الإجراءات التحفظية التى يؤمر بها ، تتحدد عناصرها بـالنظر إلى طبيعة الحقوق ، أو المراكز القانونيـة الموضـوعية المـراد اتخاذهـا لحمايتها (٢) .

كما يجب على القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يتأكد من أن إجابة من يطلب استصدارها إلى طلبه ، لن تؤدى إلى الإضرار بالحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية الخاصة بمن يراد استصدارها فى مواجهته لأن نظام الأوامر على عرائض يعد استثناء من مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، واحترام حقوق الدفاع للخصوم - **على الأقل** - فى مرحلة استصدارها .

---

(١) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٦٦ ص ٨٦ .

(٢) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٦٦ ص ٨٨ .

والقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض عليه أن يبحث من تلقاء نفسه الشروط المتقدمة ، والازم توافرها لاستصدارها ، فإن وجدها متوافرة فإنه يتطرق إلى نظر العريضة المقدمة إليه . أما إذا لم تتوافر ، فإن عليه أن يرفض إصدارها .

حالات استصدار الأوامر على عرائض فى القانون المصرى :

إذا كانت **مجموعة المرافعات المصرية الحالية ، والصادرة بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨** قد نظمت القواعد العامة للأوامر الصادرة على عرائض فى الباب العاشر من الكتاب الأول " **المواد ١٩٤ - ٢٠٠** " [١] ، فإنها لم تحدد عند صدورها الحالات التى يجوز فيها الإلتجاء إلى نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، وإنما اكتفت بالنص فى **المادة (١٩٤)** على أن تتبع الإجراءات المنصوص عليها فيها ، وذلك فى الأحوال التى يكون فيها للخصم وجها فى استصدار أمر على عريضة ، وهذه الأحوال وردت فى نصوص قانونية متفرقة ، سواء فى قانون المرافعات المصرى ، أو فى غيره من القوانين الأخرى . **ومن أمثلتها** : الأمر بإنقاص ميعاد التكليف بالحضور فى الدعوى القضائية "**المادة (٣/٦٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، والأمر بإنقاص ميعاد المسافة لمن يكون موطنه فى الخارج " **المادة (٢/١٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، والأمر بإجراء الإعلان ، أو التنفيذ فى غير الأوقات الجائز الإعلان ، أو التنفيذ فيها " **المادة (٧) من قانون المرافعات المصرى** [١] ، وغيرها [٢] .

---

[١] **وهى تتضمن قواعد ، وإجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، والتظلم منها ، والتى تنطبق على جميع أنواع الأوامر الصادرة على عرائض ، مالم ينص القانون المصرى على قاعدة خاصة تنطبق على نوع معين منها .**

[١] **فى بيان الحالات التى يجوز فيها الإلتجاء إلى نظام الأوامر الصادرة على عرائض فى القانون المصرى** أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٤١٣ ص ٤٨٥ ومابعدها ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٥٤ ومايليه ص ٧٣ ومابعدها ، **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض ، ومنازعاتها التنفيذية – ص٧٧ ومابعدها ، الموجز فى الأوامر على عرائض – ص ١ ومابعدها ، **وجدى راغب فهمى** – التنفيذ القضائى – ١٩٩٥ – ص ١٤٠ ، ١٤١ ، **أحمد ماهر زغلول** أصول التنفيذ الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٥ ص ٢٧١ .

وكانت العبارة الواردة فى صدر **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** قد أثارت خلافا فى فقه القانون الوضعى بشأن تحديد ماإذا كان من الجائز استصدار أمرا على عريضة ، إذا توافرت شروط استصداره ، ولو لم يوجد نصا قانونيا خاصا يجيزه فى الحالة المطلوبة - **بطبيعة الحال** - قبل تعديل نص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، بموجب القانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** ، والذى قضى على هذا الخلاف ، ونص فيه على أن الأوامر الصادرة على عرائض لاتكون إلا إذا نص القانون المصرى عليها سواء كان قانون المرافعات المصرى ، أو أى قانون مصرى آخر .

فذهبت غالبية فقه القانون الوضعى آنذاك إلى أن حالات استصدار الأوامر على عرائض - **والتى وردت فى نصوص قانون المرافعات المصرى ، أو فى القوانين المصرية الأخرى** - قد وردت على سبيل المثال ، لاعلى سبيل

---

[٢] **ومن أمثلتها** : تقدير مصاريف الدعوى القضائية " المادة (**١٨٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، إمتناع المحضر عن الإعلان القضائى " **المادة (٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بالإجراءات الوقتية والتحفظية التى تنفذ فى جمهورية مصر العربية " **المادة (٣٤) من قانون المرافعات المصرى** " ، إمتناع قلم كتاب المحكمة عن إعطاء الصورة التنفيذية الأولى " **المادة (١٨٢) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بمد ميعاد جرد التركة " **المادة (٩٣٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر ببيع منقولات التركة " **المادة (٩٣٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بتعيين وصى على التركة " **المادة (٩٣٨) من قانون المرافعات المصرى** " الأمر بالإذن للقيم ، أو الوصى ، أو وكيل الغائب بالقيام بعمل من أعمال الإدارة " **المادة (١٠٠٣) من قانون المرافعات المصرى** " ، الإذن بتسجيل طلبات الحجر ، والمساعدة القضائية ، واستمرار أو سلب الولاية " **المادة (١٠٢٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، إمتناع المحضر عن القيام بأى إجراء من إجراءات التنفيذ " **المادة (٢٧٩) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بتنفيذ السندات الرسمية المحررة فى بلد أجنبى " **المادة (٣٠٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، الإذن بتفتيش المدين ، لتوقيع الحجز على مافى جيبه "**المادة (٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بندب خبير ، لتقويم المصوغات ، والسبائك الذهبية "**المادة (٣٥٨) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بنقل الأشياء المحجوزة " **المادة (٣٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، تقدير أجر الحارس " **المادة (٣٦٧) من قانون المرافعات المصرى** " ، الإذن بالجنى ، أو الحصاد " **المادة (٣٧٠) من قانون المرافعات المصرى** " ، الأمر بمد الميعاد المقرر لسقوط الحجز " **المادة (٣٧٥) من قانون المرافعات المصرى** " الإذن ببيع الأشياء المحجوزة المعرضة للتلف " **المادة (٣٧٦) من قانون المرافعات المصرى** " ، **وراجع فى تطبيقات أخرى للأوامر على عرائض فى القانون المصرى ، نصوص المواد أرقام (٣٧٩) ، (٣٩٩) ، (٤٠٦) (٩٦٤) ، (٩٠٩) من قانون المرافعات المصرى** .

وفى بيان صيغ لطلبات استصدار الأوامر على عرائض ، أنظر : **على عوض حسن** - الصيغ القانونية لطلبات استصدار الأوامر على عرائض - ١٩٩٤- دار الفكر الجامعى بالأسكندرية - ص ١٩ومابعدها .

الحصر ، وأنه يمكن استصدار أمرا على عريضة - **كلما اقتضت المصلحة ذلك** - دون الإستناد إلى سند تشريعى خاص فى كل حالة [١] .

على حين ذهب جانب آخر من فقه القانون الوضعى إلى أن نظام الأوامر الصادرة على عرائض يعد استثناء من القاعدة العامة ، والتى تستوجب الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية ، وهو نظاما قد ورد النص عليه فى القانون المصرى على سبيل الحصر . ويعنى ذلك ، حصر ، وتحديد حالات استصدار الأوامر على عرائض فى القانون المصرى فلايجوز للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يصدر أمرا على عريضة ، إلا إذا كان له سندا قانونيا خاصا يجيز له ذلك[١] .

بينما ذهب جانب من فقه القانون الوضعى إلى أن المناط فى حل مسألة ماإذا كانت الأوامر الصادرة على عرائض تعتبر واردة فى القانون المصرى على سبيل المثال ، أم على سبيل الحصر ، هو البحث عما إذا كان نظام الأوامر الصادرة على عرائض نظاما عاديا فى قانون المرافعات المصرى ، أم نظاما إستثنائيا . فإذا كان نظام الأوامر الصادرة على عرائض هو نظاما عاديا

---

(١) **من هؤلاء** ، أنظر : **محمد وعبد الوهاب العشماوى** - قواعد المرافعات - الجزء الأول - الطبعة الأولى ص ٢٨٨ ، **عبد الباسط جميعى** - مبادئ المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٨٠- دار الفكر العربى بالقاهرة ص ١٧٤ ، **أحمد مليجى موسى** - تحديد نطاق الولاية القضائية ، والإختصاص القضائى - ص ١٦٦ **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى - بند ٦٢ص ٨١، ٨٢ .

وكانت محكمة النقض المصرية قد أخذت بهذا الرأى الغالب فى فقه القانون الوضعى ، وقضت بأنه : "**الأوامر على عرائض يجوز إصدارها فى غير الحالات المنصوص عليها قانونا ، متى توافرت شروط استصدارها عملا بنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** ". أنظر : **نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٨/١/٢٠ - فى الطعن رقم (٤٥٥)** - لسنة **(٥٣)** ق . مشار لهذا الحكم فى : **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض - ١٩٩٠- ص ١٦ .

[١] **من هؤلاء** ، أنظر : **محمد حامد فهمى** - التنفيذ - بند ٢٣ ، **أحمد أبو الوفا** - المرافعات المدنية والتجارية الطبعة الرابعة عشرة - ١٩٨٦ - ص ٧٥٥ ن التنفيذ - ص ١٢٦ ، **محمد كمال عبد العزيز** - تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء - ص ٣٧٧ ، **أمينة مصطفى النمر** - قوانين المرافعات - ١٩٧٩- ص ٥٢٠ ١٩٨٦ - ص ٤٨٠ .

وفى نقد الإتجاه الفقهى بشأن حصر حالات استصدار الأوامر على عرائض فى القانون المصرى ، أنظر **فتحى والى** الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ١٩٩٣ - بند ٤١٣ ص ٨٥١ ، **أحمد ماهر زغلول** - الأوامر على عرائض وأوامر الأداء - المقالة المشار إليها - ص ٨٣ومابعدها أصول التنفيذ - الطبعة الرابعة ١٩٩٧ بند ١٤٥ ص ٢٥١ - الهامش رقم (٢) ، ومحاضرة لسيادته ألقيت فى مركز السنهورى للدراسات القانونية بجامعة القاهرة - فى ديسمبر سنة ١٩٩٢ ، **السيد عبد العال تمام** - الأوامر والأحكام وطرق الطعن - ١٩٩٥ مطبعة حمادة بقويسنا - المنوفية - ص ١٤ ومابعدها.

فإن الحالات المنصوص عليها فى القانون المصرى تكون قد وردت فيه على سبيل المثال ، ويمكن للقاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض ، أن يصدر أمرا على عريضة - **كلما اقتضت المصلحة ذلك** - دون الإستناد إلى سند قانونى خاص فى كل حالة . أما إذا كان نظام الأوامر الصـــادرة علـــى عرائض هو نظاما إستثنائيا ، فإن الحالات المنصوص عليها فـــى القـــانون المصرى تكون قد وردت على سبيل الحصر ، ولايمكن للقاضى المخـــتص بإصدار الأوامر على عرائض أن يصدر أمرا على عريضة ، إلا إذا كـــان هناك سندا قانونيا خاصا فى كل حالة يراد فيها استصدار أمرا على عريضة.

ويختلف هذا البحث باختلاف طبيعة العمل ، فالأوامرالصادرة على عرائض تكون شكلا عاديا لقرارات القضاء الولائى فى مجـــال المعـــاملات الماليـــة ولقرارات التنفيذ القضائى ومن ثم ، فإن القاعدة بالنسبة لهـــذه الأعمـــال ، تكون هى اتباع نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، مالم ينص القـــانون المصرى على شكل آخر . وفى هذا المجال ، فإن الأوامر الصـــادرة علـــى عرائض تكون قد وردت على سبيل الحصر .

أما بالنسبة للقضاء الوقتى ، والقضاء الموضوعى ، فإن الأوامرالصادرة على عرائض تكون شكلا إستثنائيا ، لأن الشكل العادى لهذه الأعمال ، يكون هو الخصومة القضائية ، والحكم القضائى الصادر فيها . ومن ثم ، فـــإن نظـــام الأوامر الصادرة على عرائض لايتبع إلا فى الحالات المنصوص عليها فى القانون المصرى ، وتكون الأوامر الصادرة على عرائض فى هذا المجال قد وردت على سبيل الحصر[1] .

وبتاريخ أول يونية سنة ١٩٩٢ ، صدر القانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والـــذى نص فيه على أن يعمل به **اعتبارا من أول أكتوبر ســـنة ١٩٩٢** ، وأدخـــل

[1] أنظر : **وجدى راغب فهمى** – مبادئ قانون القضاء المدنى – ١٩٧٧ – ص ٤٦٤ .

على قانون المرافعات المصرى الحالى تعديلات جوهرية ، بخصوص الأوامر الصادرة على عرائض .

فبعد أن كانت غالبية فقه القانون الوضعى قد ذهبت إلى أن الأوامر الصادرة على عرائض تكون غير واردة فى القانون المصرى على سبيل الحصر وأنه يجوز للقاضى إصدارها فى كل حالة يرى فيها أن للخصم وجها فى استصدارها ، جاء التعديل التشريعى لنص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** ، **بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** ، وقضى على الخلاف الذى كان قائما بشأن تحديد ماإذا كان من الممكن استصدار أمرا على عريضة ، إذا توافرت شروط استصداره ، ولو لم يوجد نصا قانونيا خاصا يجيزه فى الحالة المطلوبة ، ونص فى **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** على أنه لايمكن إصدار الأوامرعلى عرائض ، إلا إذا نص القانون المصرى عليها ، يستوى أن يكون هذا القانون هو قانون المرافعات المصرى ، أو أى قانون آخر [1] .

فالمشرع المصرى يكون – **وعن طريق التعديل التشريعى لنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** – قد أخذ بالإتجاه الذى يجيز استصدار الأوامر على عرائض فقط فى الحالات التى ينص فيها القانون المصرى صراحة على جواز استصدارها .

---

(١) تنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى على أنه : " فى الأحوال التى ينص فيها القانون على أن يكون فيها للخصم وجه فى استصدار أمر .... " . وكان نص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى قبل تعديلها يجرى على النحو التالى :
" فى الأحوال التى يكون فيها للخصم وجه فى استصدار أمر .... " .

وفى دراسة التعديلات التشريعية المستحدثة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢، والخاصة بالتنظيم القانونى للأوامر الصادرة على عرائض ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء المقالة المشار إليها – ص ٧٨ومابعدها .

وحسنا مافعله المشرع المصرى ، عندما عدل نص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** ، **بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصـــرى** ، وحصر بموجبه استصدار الأوامر على عرائض فقط فى الأحوال التى ينص فيها القانون المصرى على أن يكون للخصم وجها فى استصدارها .

وبهذا ، فإن المشرع المصرى يكون قد أقر ، وبصفة حاسـمة ، الطبيعـة الإستثنائية لنظام الأوامر الصادرة على عرائض . ذلك أنه وبالنظر إلى ماقد لوحظ فى الممارسة العملية من أن بعضا من القضاة قد أساء استعمال السلطة التقديرية التى يمنحها إياه القانون فى إصدار الأوامرعلى عرائض ، فصدرت أوامر على عرائض ، دون توافر الشروط التى تقتضى إصـدارها ، ومـع ما يكون مقررا قانونا من أن الأوامر على عرائض تكون نافذة فى القـانون المصرى - **بقوة القانون** - بمجرد صدورها ، وفقا لنص **المادة (٢٨٨) من قانون المرافعات المصرى** ، ولايوقف التظلم منها قوتها التنفيذية ، مما قـد يؤدى إلى نتائج ضارة ، قد يكون من المتعذر تداركها . وبصـفة خاصـة ، عند اساءة استعمال السلطة التقديرية من جانب القضاة فى إصدار الأوامـر على عرائض ، فإننا نستحسن الإتجاه الفقهى الذى أخذ به التعديل التشريعى لنص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** ، والذى بمقتضاه يعتبر نظام الأوامر الصادرة على عرائض فى القانون المصرى نظاما إستثنائيا من القاعدة العامة التى تستوجب الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضـائية ويكون قد ورد فى القانون المصرى على سبيل الحصر ، وأنه يلـزم نصـا قانونيا خاصا فى كل حالة يراد فيها استصدار أمرا على عريضة .

شكل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر عليها ، ومشتملاتها :

تنص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : **" فى الأحوال التى ينص فيها القانون على أن يكون فيها للخصم وجها فى استصدار أمر يقدم عريضة بطلبه إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة ، أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى ، وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشتملة على وقائع الطلب وأسانيده وتعيين موطنا مختارا فى البلدة التى بها مقر المحكمة ، وتشفع بها المستندات المؤيدة لها " .**

ومفاد النص المتقدم : أن العريضة المقدمة لاستصدار الأمر عليها يكون لها شكلا معينا ، وبها مضمونا محددا [١] .

فيتعين أن تكون العريضة التى يقدمها من يطلب استصدار أمرا عليها من نسختين متطابقتين ، وأن تكون مشتملة على البيانات الازمة لتحديد كل من يطلب استصدار الأمر على عريضة ، ومن يراد استصداره فى مواجهته .

كما يجب أن تشتمل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر عليها على وقائع الطلب ، وأسانيده ، أى أساسه من الناحية القانونية ، والذى يبرر أحقية من يطلب استصدار الأمر على عريضة فيما يطلب . كما يجب أن تتضمن تحديدا لليوم ، والشهر ، والسنة التى قدمت فيها ، وما يدل على سداد الرسوم المستحقة قانونا عن تقديمها إلى القاضى المختص قانونا بإصدار الأوامر على عرائض [٢] . وعلى القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض أن يمتنع عن إصدار الأمر على العريضة المقدمة إليه ، حتى يتم سدادها [١] وإذا فرض أن أصدره دون سداد الرسوم المستحقة عن طلب استصداره ،

---

[١] فى بيان شكل العريضة المقدمة لاستصدار الأمر عليها ، ومشتملاتها ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٩٣ – ١ ص ١١٣، ١١٤ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض ص ٣٥ .

[٢] أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٤١٥ ص ٨٥٣ ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٣/٩٥ ص ١١٧ ، **وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٨ – فى الطعن رقم (٤٥٠) – لسنة (٤٨) ق .**

[١] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١/٩٣ص ١١٥ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ص ٣٢ .

فإنه لايترتب على ذلك ثمة بطلان ، وكل ماهنالك هو أن يقوم قلم كتاب المحكمة بتحصيلها ممن طلب استصداره [٢] .

ولايجب أن يقدم طلب استصدار الأمر على عريضة من محام ، فيمكن تقديمه ممن يطلب استصداره ، كما لايلزم توقيع محام عليه [٣] .

القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض [٤] :

تنص **المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **فى الأحوال التى ينص فيها القانون على أن يكون للخصم وجها فى استصدار أمر ، يقدم عريضة بطلبه إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة ، أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى ....** " .

كما تنص **المادة (٢٧) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الإبتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضيها** " .

وتنص **المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .**

---

[٢] أنظر : **نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٨– فى الطعن رقم (٤٥٠) – لسنة (٤٨) ق ١٩٧٣/١٢/٢٩ – فى الطعن رقم (٤٨٦) – لسنة (٣٧) ق ، ١٩٧٣/٢/٦– فى الطعن رقم (٤٩٠) لسنة (٣٧) ق .**

[٣] أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٤١٥ ص ٨٥٣ ، **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض – ص ٢٨ .

[٤] **فى دراسة الإختصاص بإصدار الأوامر على عرائض** ، أنظر : **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ص ٦٤٠ ، **عبد الباسط جميعى** – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ص ١٦٩ومابعدها ، **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– ص ٨٥٣ ومابعدها ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٦٩ ومايليه ص ٩٠ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض ص ٢٢ومابعدها ، **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الجزء الأول – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٥ ص ٢٧٢ .

ويفصل قاضى التنفيذ فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة " .

ومفاد النصوص المتقدمة : أن طلب استصدار الأمر على عريضة يقدم إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة بنظر النزاع المتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره ، أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى القضائية الموضوعية ، إذا كان قد طلب استصدار الأمر على عريضة المتعلق بها أثناء نظرها . فإذا كان الأمر على عريضة متعلقا بالتنفيذ ، فإن الإختصاص بإصداره فى هذه الحالة يكون لقاضى التنفيذ ، وليس لقاضى الأمور الوقتية .

فإذا قدم طلبا باستصدارأمرا على عريضة ، وكان متعلقا بدعوى قضائية موضوعية ، لم ترفع بعد أمام القضاء ، وكانت من اختصاص المحكمة الإبتدائية ، فإنه يكون من الواجب تقديمها إلى قاضى الأمور الوقتية بها .

أما إذا كانت الدعوى القضائية الموضوعية من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، فإن القاضى الجزئى يكون هو المختص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة [1] .

فالمادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى - **وفيما يتعلق بالإختصاص بإصدار الأوامر على عرائض – قد فرقت بين فرضين :**

الفرض الأول :

إذا كان النزاع المتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره لم يرفع بعد أمام القضاء .

والفرض الثانى :

إذا كان النزاع المتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره قد رفع أمام القضاء ، ولكن لم يتم الفصل فيه بعد [1] .

---

[1] فالإختصاص بإصدار الأوامر على عرائض ينعقد لقاضى فرد ، وليس لمحكمة منعقدة بكامل هيئتها ، ويعد هذا من مظاهر التبسيط ، والسرعة فى نظام الأوامر على عرائض ، أنظر : وجدى راغب فهمى مبادئ قانون القضاء المدنى – الطبعة الأولى – ١٩٨٦- دار الفكر العربى – ص ٧٠٣ .

[1] فى دراسة التفرقة بين الفرضين ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض – بند ٧٠ومايليه ص ٩١ومابعدها .

وفيما يتعلق بالفرض الأول :

فإن الإختصاص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة يكون لقاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة مستقبلا بنظر النزاع على أصل الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى ، والذى يتخذ الأمر على عريضة بهدف توفير تدبير ، أو إجراء وقتى ، أو تحفظى لحمايته ، فى الأحوال التى يؤدى فيها هذه الوظيفة .

فإذا أريد تقديم طلبا لاستصدار أمرا على عريضة ، وكان متعلقا بدعوى قضائية موضوعية لم ترفع بعد أمام القضاء ، وكانت من اختصاص المحكمة الإبتدائية ، فإنه يكون من الواجب تقديمه إلى قاضى الأمور الوقتية بها .

أما إذا كانت الدعوى القضائية الموضوعية المتعلق بها الأمر على عريضة المراد استصداره من اختصاص محكمة المواد الجزئية ، فإن هذه المحكمة تكون هى المحكمة المختصة بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة .

وإذا كانت الدعوى القضائية الموضوعية المتعلق بها الأمرعلى عريضة المراد استصداره تدخل فى الإختصاص القضائى النوعى لمحكمة متخصصة كما هو الحال بالنسبة لمحكمة تجارية جزئية أو محكمة عمالية جزئية ، فإن قاضى هذه المحكمة - **دون غيره** - يختص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة [1] .

أما بالنسبة للفرض الثانى :

فإنه إذا كان النزاع معروضا على محكمة جزئية عادية ، أو متخصصة كمحكمة تجارية جزئية ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة يكون لقاضيها .

أما إذا كان النزاع المتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره قد رفع أمام المحكمة الإبتدائية ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة يكون لقاضى الأمور الوقتية بها ، أو لرئيس الهيئة التى تنظر

---

[1] أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ١٩٩٣ - بند ٤١٤ ص ٨٥٣ .

الدعوى القضائية الموضوعية المتعلق بها الأمر على عريضة المراد استصداره .

أما إذا كان النزاع المتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره قد رفع أمام إحدى محاكم الإستئناف فى مصر ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر على عريضة فى هذه الحالة ، يكون لرئيس الهيئة التى تنظر الدعوى القضائية الموضوعية المتعلق بها الأمر على عريضة المراد استصداره ، على أساس أن محاكم الإستئناف فى مصر ليس بها قاضيا للأمور الوقتية [٢] .

ووفقا لنص **المادة (١/٢٧٥) من قانون المرافعات المصرى** ، فإن قاضى التنفيذ يختص - **دون غيره** - بإصدار القرارات ، والأوامر الصادرة على عرائض المتعلقة بالتنفيذ ، مالم يقرر القانون المصرى - **بنصوص قانونية صريحة** - إسناد هذا الإختصاص فى بعض أنواع من التنفيذ لقاضى آخر مثل اختصاص مأمور التفليسة بالأوامر المتعلقة بالتفليسة [١] ، والأمر بتوقيع الحجز التحفظى الذى يتصل بالأمر الصادر بالأداء [٢] .

فقد ترد نصوصا قانونية خاصة ، تحدد القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض ، على خلاف القاعدة العامة المعتمدة قانونا فى هذا الشأن سواء وردت فى قانون المرافعات المصرى ، أو فى فرع آخر من فروع القانون المصرى . وفى هذه الحالة ، فإنه يكون من الواجب إحترام النص القانونى الخاص فى النطاق الوارد فيه [٣] .

كما أنه يجب إعمال الإجراءات الخاصة بنظام الأوامر على عرائض فى قانون المرافعات المصرى ، مالم ترد نصوصا قانونية خاصة ، تحدد إجراءات أخرى يجب اتباعها فى هذا الشأن . فعندئذ ، يتعين اتباع الخاص

---

[٢] أنظر : **أمينة مصطفى النمر** - قوانين المرافعات - ص ٥٢٧ومابعدها .

[١] أنظر : **وجدى راغب فهمى** - مبادئ القضاء المدنى - الطبعة الأولى - ١٩٨٦ - دار الفكر العربى - ص ٧٠٣ .

[٢] أنظر : **عبد الباسط جميعى** - مبادئ المرافعات المدنية والتجارية - ص ١٦٩ .

[٣] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى - ١٩٩٠ - بند ٧٦ ص ٩٧ ، بند ٧٩ومايليه ص ١٠٠ومابعدها .

فيما ورد فيه ، والإبقاء على ماورد فى النصوص القانونيـة العامـة ، فـى النطاق الذى ترد فيه .

وجدير بالذكر ، أنه إذا كان اختصاص قاضى الأمور الوقتية فـى النظـام القضائى المصرى يتحدد بالمنازعات التى يختص بها القضاء العادى ، فإنـه يكون على قاضى الأمور الوقتية – **وعند إصداره للأوامر على عـرائض** – أن يتقيد بذات الحدود التى تحدد اختصاص القضاء العادى ، فإذا قـدم إليـه طلبا لاستصدار أمرا على عريضة ، وكان يخرج عـن حـدود اختصـاص القضاء العادى ، كما إذا كان أصل الحق فيه مسألة منازعة إدارية أو كـان متعلقا بنزاع يدخل فى اختصاص هيئة قضائية مستقلة عن جهـة القضـاء العادى ، كالمحكمة الدستورية العليا فى مصر مثلا ، فإنه يتعين على قاضى الأمور الوقتية فى هذه الحالة ، أن يمتنع – **من تلقاء نفسه** – عن إصـدار الأمر على عريضة (١) ، فإذا أصدره رغم عدم اختصاصـه الـولائى ، أو الوظيفى ، فإنه يكون باطلا بطلانا مطلقا ، يتعلق بالنظام العام فـى مصـر لصدوره من قاضى غير مختص ولائيا ، أو وظيفيا بإصداره (٢) .

والقاضى المختص بإصدار الأوامر علـى عـرائض – **وعنـدما يـرفض إصدارها** – إذا ماتبين له أنه غير مختص قانونا بإصدارها – **سواء كان عدم اختصاصه نوعيا ، أو وظيفيا ، أو محليا** (٣) – لايستطيع فـى مثـل هـذه الحالات ، أن يحيل طلبات استصدار الأوامر علـى عـرائض إلـى جهـة الإختصاص ، لأنه لايصدر بمناسبتها أحكاما قضائية ، وإنما أوامر ولائية .

---

(١) **لأن قاضى الأمور الوقتية يستمد ولايته من ولاية الجهة التى يتبعها ، فإذا كان طلب استصدار الأمر على عريضة المقدم إليـه يتعلق بمنازعة إدارية مثلا ، فإنه يمتنع عليه إصدار الأمر على عريضة ، لخروج موضوع الطلب المقدم إليه فى هـذه الحالـة مـن ولاية جهة المحاكم التى يتبعها .**

(٢) أنظر : **فتحى والى** – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣- بند ٤١٤ ص ٨٥٣ ، **مصطفى هرجة** الأوامر على عرائض – ص ٣١ .

(٣) **فالإختصاص المحلى فى هذه الحالة يتعلق بالنظام العام فى مصر ، لأنه يتصل بوظيفة المحكمة** ، أنظر : **فتحى والى** – الوسـيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٤١٤ ص ٨٥٣ ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٨٦ص ١٠٨ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ص ٢٦ .

ومن ثم ، فلامناص فى مثل هذه الحالات من رفضه إصدار الأوامر على عرائض فقط ، دون الإحالة إلى جهة الإختصاص [٤] ، ويكون على الشخص الذى يرغب فى استصدار أمرا على عريضة – **فى مثل هذه الحالات** – أن يلجأ بنفسه إلى جهة الإختصاص [١].

---

[٤] ويتعين على القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض – وعند بحثه لمسألة اختصاصه – عدم المساس بأصل الحق ، أو المركز القانونى الموضوعى الذى يتعلق به الأمر على عريضة المراد استصداره ، بما يتضمن فصلا فيه ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٨ – فى الطعن رقم (٤٥٠) –لسنة (٤٨) ق .

(١) أنظر : **أحمد أبو الوفا** – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – ص ١٢٨ ، **وجدى راغب فهمى** مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ص ٤٦٦ ، **أمينة مصطفى النمر** – قوانين المرافعات – ص ٥٢٥ **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – ص ٢٨ .

وفى بيان لماذا لايقضى قاضى العرائض بالإحالة إلى قاضى العرائض المختص ، عندما يكتشف عدم اختصاصه بنظر الطلب المقدم إليه لاستصدار أمرا على عريضة ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ونظامها القانونى – ص ١٠٨ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – الموجز فى الأوامر على عرائض ومنازعاتها التنفيذية – ص ٢٩ .

الفصل الثالث
إصدار الأوامر على عرائض وتسليم صورا منها إلى من كان قد طلب استصدارها [١]

صدور الأوامر على عرائض كتابة ، ومواعيد إصدارها :

تنص **المادة (١٩٥/١) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يجب على القاضى أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختى العريضة فى اليوم التالى لتقديمها على الأكثر** " .

ومفاد النص المتقدم : أنه لابد أن يصدر الأمر على عريضة من القاضى المختص بإصداره كتابة [٢] ، [٣] ، وفى اليوم التالى لتقديم العريضة إلى القاضى المختص بإصداره على الأكثر .

وتتطلب **المادة (١٩٥/١) من قانون المرافعات المصرى** ضرورة أن يصدر الأمر على عريضة من القاضى المختص بإصداره كتابة على إحدى

---

[١] فى دراسة إصدار الأوامر على عرائض ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧٠٦ومابعدها عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٠- ص ١٧١ومابعدها ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٤١٥ ص ٨٥٥ ومابعدها ، نبيل إسماعيل عمر – الاوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٠٢-٣ص ١٢٥ومابعدها .

(٢) فصدور الأوامر على عرائض كتابة ، هو الذى يتفق مع تسميتها بالأوامر على عرائض ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ص ٧٠٦ .

[٣] ولقد أغفل المشرع الفرنسى فى مجموعة المرافعات الفرنسية الجديدة تقنين الإلتزام بضرورة أن يكون رد القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض على العرائض المقدمة إليه ، لاستصدار الأوامر عليها كتابة مما أثار العديد من المشكلات فى هذا الشأن ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – القضاء الولائى - دراسات فى نظرية العمل القضائى فى القانون المصرى ، والقانون الفرنسى - رسالة باللغة الفرنسية – ليون – فرنسا ١٩٨١- ص ٥٢٧ – الهامش رقم (٣) .

نسختي العريضة المقدمة لاستصداره عليها ، في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر [١] ، ومذيلا - **بطبيعة الحال** - بتوقيع القاضي الذي أصدره [٢] .

والميعاد المحدد في **المادة (١/١٩٥) من قانون المرافعات المصري** لإصدار الأوامر على عرائض ، يكون ميعادا تنظيميا ، لايترتب على مخالفته ثمة بطلان [٣] ، لأن المقصود به ، هو حث القاضي المختص بإصدار الأوامر على عرائض على سرعة إصدارها ، وإن كان هناك جانب من فقه القانون الوضعي [٤] قد ذهب إلى أن التأخير في إصدار الأوامر على عرائض من القاضي المختص قانونا بإصدارها عن الميعاد المحدد في **المادة (١/١٩٥) من قانون المرافعات المصري** ، يعتبر إهمالا منه ، يجيز مساءلته عنه إداريا [٥] ، كما أن امتناعه عن الإجابة على العرائض المقدمة إليه لاستصدار الأوامرعليها ، يشكل سببا لمخاصمته ، وفقا لنص **المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصري** .

---

[١] **وإن كان من الممكن أن يصدر القاضي المختص بإصدار الأوامر على عرائض الأمر على عريضة المراد استصداره في ذات اليوم الذي قدمت فيه العريضة إليه ، لاستصداره عليها .**

[٢] أنظر : **عبد الباسط جميعي** – مبادئ المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٨٠- ص ١٧١ ، **فتحي والي** الوسيط في قانون القضاء المدني – ١٩٩٣ – بند ٤١٥ ص ٨٥٥ ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ونظامها القانوني – بند ٣/١٠٢ص ١٢٥ .

[٣] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانوني – بند ١٠٣-٤ ص ١٢٥ ، **فتحي والي** – الوسيط في قانون القضاء المدني – بند ٤١٥ ص ٨٥٤ ، **عبد الباسط جميعي** – مبادئ – ص ١٧١ **محمد كمال عبد العزيز** - - تقنين المرافعات في ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٧٨ .

[٤] أنظر : **أحمد مسلم** – أصول المرافعات المدنية والتجارية – ١٩٧٩-دار الفكر العربي بالقاهرة – ص ٦٤٧.

[٥] أنظر : **فتحي والي** – الوسيط في قانون القضاء المدني – ١٩٩٣- بند ٤١٥ ص ٨٥٥ ، **نبيل إسماعيل عمر** الأوامر على عرائض ، ونظامها القانوني – بند ١٠٤ ص ١٢٦ ، **عز الدين الدناصوري** ، **حامد عكاز** التعليق على قانون المرافعات – ١٩٨٠- ص ٥٣٥ ، **مصطفى هرجة** – الأوامر على عرائض – بند ٣١ ص ٤٤ .

تسليم صورا من الأوامر الصادرة على عرائض إلى من طلب استصدارها :

تنص **المادة (١٩٦) من قانون المرافعات المصرى** على أنه : " **يجب على قلم الكتاب تسليم الطالب النسخة الثانية من عريضته مكتوبا عليها صورة الأمر وذلك فى اليوم التالى لصدوره على الأكثر** " .

ومفاد النص المقدم : أن النسخة الأولى من العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار الأوامر على عرائض ، لاستصدار الأمر عليها تحفظ بالملف ، ولايعطى قلم كتاب المحكمة التابع لها القاضى الذى أصدر الأمر على عريضة لمن كان قد طلب استصداره ، سوى النسخة الثانية من العريضة التى قدمت إليه لاستصدار الأمر عليها ، مكتوبا عليها صورة الأمرعلى عريضة الصادر ، وذلك فى اليوم التالى لصدوره على الأكثر وتذيل تلك النسخة بالصيغة التنفيذية لكون الأوامر على عرائض مشمولة بالنفاذ المعجل بغير كفالة – **بقوة القانون** ، عملا بنص **المادة (٢٨٨) من قانون المرافعات المصرى** .

الباب الرابع
العلاقة بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى

يتشابه نظام الأوامر الصادرة على عرائض مع نظام القضاء الوقتى . فسلطة قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، تتشابه مع سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، من حيث أن كل منهما يأمر فى النهاية بإجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية . غير أن اختصاص كل منهما يختلف عن اختصاص الآخر اختلافا جوهريا [١] . فقاضى الأمور المستعجلة يختلف عن قاضى الأمور الوقتية فى سلطته ، فى ولايته ، فى الأحوال التى ينظرها ، إجراءات التقاضى أمامه ، كيفية صدور القرارات ، والأحكام ، وطريقة التظلم منها ، أو الطعن فيها .

ويقتضى ذلك تقسيم الباب الرابع إلى فصلين :

الفصل الأول :

بيان وجه التشابه بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى .

---

[١] **فى دراسة التفرقة بين اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية** ، أنظر : **معوض عبد التواب** – الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة – ص ٤٩ ومابعدها ، **عز الدين الدناصورى** ، **حامد عكاز** – القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ فى ضوء الفقه ، والقضاء – ١٩٨٦ – طبعة نادى القضاة بالقاهرة – ص ١١ومابعدها ، **محمد على راتب – محمد نصر الدين كامل _ محمد فاروق راتب** – قضاء الأمور المستعجلة – بند ١ومايليه ص ٥ ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – أحكام وآراء فى القضاء المستعجل – ص٩ومابعدها ، **سيف النصر سليمان محمود** – مرجع القاضى والمتقاضى فى القضاء المستعجل – ص ١١٩ومابعدها ، **خميس السيد إسماعيل** موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ ، وإشكالاته – ص ١١٥ومابعدها .

الفصل الثانى :

بيان أوجه الإختلاف بين اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصـــدار الأحكـــام القضائية الوقتية ، والتى لاتمس أصـــل الحقـــوق ، أو المراكـــز القانونيـــة الموضوعية .

وذلك على النحو التالى .

الفصل الأول
بيان وجه التشابه بين نظام الأوامر
الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى .

تتشابه سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية مع سلطة قاضى الأمورالوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، فى أن كلا منهما يأمر فى النهاية بإجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، بغير مساس بأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية . فنوع الحماية القضائية المطلوبة عن طريق كل من القضاء الوقتى ، والأوامر الصادرة على عرائض هى حماية قضائية وقتية .

فالقضاء الوقتى ، يهدف إلى الحكم باتخاذ إجراءات ، أو تدابير مؤقتة ، **وهذا التأقيت يفهم على معنيين :**

المعنى الأول :

تأقيت زمنى للأحكام القضائية الوقتية : على أساس أن المراكز التى تقررها تكون قابلة للتغيير .

والمعنى الثانى :

تأقيت يرجع إلى الوظيفة المؤقتة للأحكام القضائية الوقتية : على أساس أن المراكز التى تنشأ عن الأحكام القضائية الوقتية يكون مصيرها - **بطبيعة الحال** - إلى الزوال ، نتيجة لصدور الأحكام القضائية الموضوعية [١] .

فيشترط لاختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر المسائل المستعجلة - **وفقا لنص المادة (٤٥) من قانون المرافعات المصرى** - ألا يكون للأحكام القضائية الصادرة منه أى تأثير على أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تصدر الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير إجراءات

---

[١] أنظر : نبيل إسماعيل عمر - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى فى قانون المرافعات - بند ٤٩ ص ٦٦ .

أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة [١] . فليس لقاضى الأمور المستعجلة - **عند نظره للمسائل المستعجلة** - أن يقضى بأى وجه من الوجوه فى أصل الحقوق والإلتزامات والإتفاقيات ، مهما أحاط بها من استعجال ، أو ترتب على امتناعه عن القضاء فيها ضرر بالخصوم ، بل يجب عليه تركها لقاضى الموضوع والمختص وحده بالفصل فيها [٢] .

ومعنى أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية التى تتخذ الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، والتى يمتنع على قاضى الأمور المستعجلة أن يقضى فيها عند نظره للمسائل المستعجلة ، كل مايتعلق بهذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية وجودا ، وعدما فيدخل فى ذلك مايمس صحتها ، أو يؤثر فى كيانها ، أو يغير فيها ، أو فى الآثار القانونية المترتبة عليها ، أو التى قصدها العاقدان [٣] .

على أن قاضى الأمور المستعجلة - **عند نظره للمسائل المستعجلة** - وإن كان ممنوعا من التعرض لأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية والتى تصدر الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، ، إلا أن هذا لايعنى حرمانه مطلقا من أن يبحث فى أصل الحقوق

---

[١] فى بيان حقيقة التزام قاضى الأمور المستعجلة - عند نظره للمسائل المستعجلة - بعدم المساس بأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تصدر الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، أنظر معوض عبد التواب - الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة - ص ٣٣ومابعدها ، محمد على راتب محمد نصر الدين كامل محمد فاروق راتب - قضاء الأمور المستعجلة ، بند ٢١ومايليه ص ٣٦ومابعدها خميس السيد إسماعيل موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ ، وإشكالاته - ص ٣٣ومابعدها ، سيف النصر سليمان محمود مرجع القاضى ، والمتقاضى فى القضاء المستعجل - ص ٢٧ومابعدها .

[٢] أنظر : محمد على راتب - محمد نصر الدين كامل - محمد فاروق راتب - قضاء الأمور المستعجلة - بند ٢١ ص ٣٦ ، وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٥/١٢/١٩ - مجموعة محمود عمر - الجزء الأول - ص ٩٩٩ ، ١٩٥٤/٦/٢٤ - مجموعة التبويب - ٥ - ١٠٠٠ ، ١٩٥٤/١٠/٢٨ - مجموعة التبويب ٦ - ٦٣ .

[٣] أنظر : محمد على راتب - محمد نصر الدين كامل - محمد فاروق راتب - الإشارة المتقدمة .

أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ الأحكام القضائية الوقتية بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهو يستطيع أن يقوم بهذا البحث من حيث الظاهر ، حتى يتمكن من القضاء بالإجراءات ، أو التدابير الوقتية ، أو التحفظية الملائمة ، والمطلوب منه إصدار أحكاما قضائية وقتية بشأنها ، ويكون بحثه هذا هو مجرد بحثا عرضيا يتحسس به مايحتمل لأول وهلة أن يكون هو وجه الصواب فى الطلبات القضائية الوقتية المقدمة إلية بالطريق القانونى ، وتبقى أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، ليتناضل فيها الأطراف ذوو الشأن لدى جهة الإختصاص [1] .

أما الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنها تهدف إلى اتخاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، بهدف المحافظة على مسائل متصلة ، أو متعلقة بأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تصدر الأوامر على عرائض ، بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، والتى قد تكون مطروحة على القضاء الموضوعى ، أو يكون من المحتمل أن تطرح عليه فى المستقبل ، أو كان قد فصل فيها قضائيا بالفعل .

والأوامر الصادرة على عرائض - **شأنها شأن الأحكام القضائية الوقتية التى تصدر من قاضى الأمور المستعجلة** - لاتكسب حقا ، ولاتهدره ومصيرها يكون مؤقتا تأقيتا زمنيا ، ووظيفيا ، لأن المراكز التى تنشأ عنها تكون معرضة - **بطبيعة الحال** - للزوال ، نتيجة لصدور الأحكام القضائية الموضوعية التى تحسم أصل المنازعات الناشئة بين الأفراد ، والحماعات .

---

(١) أنظر : **محمد على راتب - محمد نصر الدين كامل - محمد فاروق راتب** - قضاء الأمور المستعجلة -بند ٢١ ص ٣٦ومابعدها ، وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة **١٩٣٥/١٢/١٩ - مجموعة محمود عمر - الجزء الأول - ص ٩٩٨ ، ١٩٣٦/٥/٧**- فى الطعن رقم (١٠٢) - لسنة (٥) ق وغيرها من الأحكام المشار إليها فى : **معوض عبد التواب** - الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة - ص ٣٣ ومابعدها **مصطفى هرجة** - أحكام وآراء فى القضاء المستعجل - بند ٢٨ومايليه ص ٢٠ومابعدها

فالأوامر الصادرة على عرائض لاتنتج أية آثار قانونية تمس الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، إلا إذا نص القانون المصرى على غير ذلك .

ذلك أن الأوامر الصادرة على عرائض تصدر بعيدا عن أية منازعات قد تنشأ بين أطرافها ، ودون وجود خصوم ، فهى تصدر قبل أن تثور المنازعات بين أطرافها ، أو بعد انتهائها ، وحتى إذا صدرت أثناء منازعات قائمة بين أطرافها ، فإنها تصدر فى نطاق آخر ، يكون مستقلا عن نطاق هذه المنازعات ذاتها ، ولاتؤدى إلى إنهائها ، ولاتفصل فى الخصومات القضائية الناشئة عنها ، ولاتسفر عن تقرير الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، وإسنادها لأصحابها ، وإنما هى وسيلة لاتخاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، للمحافظة على الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، أو الكشف عنها ، دون المساس بها ، ودون أن تؤثر فى جوهرها [1] .

فتقديم العرائض إلى القاضى المختص قانونا بإصدار الأوامر عليها - **أيا كانت الجهة التى تقدم إليها** - لايترتب عليها أية آثار قانونية بالنسبة للحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ الأوامر الصادرة على عرائض بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهى لاتحسم منازعات على أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ بهدف توفير تدابير ، أو إجراءات وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، ولاتكون لها الحجية قضائية بالنسبة لهذه الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية . والتدابير الوقتية ، أوالإجراءات

---

[1] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** - الأوامر على العرائض - بند ٩٣ومايليه ، **مصطفى هرجة** - الأوامر على عرائض - بند ١٧ ومايليه ص ٣٥ ومابعدها .

التحفظية التى يؤمر بها ، تتحدد عناصرها بالنظر إلى طبيعة الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية المراد اتخاذ الأوامر على عرائض لحمايتها [١] ويكون من الواجب على قاضى الأمور الوقتية - **وقبل أن يصدر الأوامر على عرائض** - أن يتأكد من أن إجابة من يطلب استصدارها إلى طلبه ، لن تؤدى إلى الإضرار بالحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية الخاصة بمن يراد استصدارها فى مواجهته ، على أساس أن نظام الأوامر على عرائض يعد استثناء من مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، واحترام حقوق الدفاع للخصوم - **على الأقل** - فى مرحلة استصدارها .

وحتى ولو صدرت الأوامر على عرائض لصالح من طلب استصدارها ، فإن هذا لايعنى أن قاضى الأمور الوقتية - **وعند إصدارها** - قد فصل بأحكام قضائية فى أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ الأوامرعلى عرائض ، بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهذه الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية لم ينازع فيه أحد ، حتى ولو كانت الأوامرعلى عرائض قد صدرت للحفاظ عليها ، لحين المنازعة فيها عن طريق الدعاوى القضائية الموضوعية .

وقاضى الأمور الوقتية فى تقديره لملائمة ، أو عدم ملائمة إصدار الأوامر على عرائض ، قد يقوم ببحث سطحى للمسائل المتعلقة بأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخذ الأوامر على عرائض ، بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، وهذا البحث يتم بالقدر الازم لبحث ملائمة

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى - بند ٦٦ ص ٨٨ .

وفى دراسة الأفكار الأساسية التى هيمن على التنظيم القانونى الذى تخضع له الأوامر الصادرة على عرائض وفقا لقانون المرافعات أنظر : **أحمد ماهر زغلول** - الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المستحدثة بالقانون المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى مقالة منشورة بمجلة العلوم القانونية والإقتصادية - تصدرها كلية الحقوق - جامعة عين شمس - السنة السادسة والثلاثون - العدد الأول - يناير سنة ١٩٩٤ - ص ٦٩ ومابعدها .

إصدار ، أو عدم إصدار الأوامر على عــرائض ، ولــيس بهــدف حســم منازعات قائمة بين أطرافها على أصل الحقــوق ، أو المراكــز القانونيــة الموضوعية .

الفصل الثانى

بيان أوجه الإختلاف بين اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، والتى لاتمس الحقوق أو المراكز القانونية الموضوعية .

يختلف اختصاص قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض عن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية اختلافا جوهريا ، فقاضى الأمور المستعجلة يختلف عن قاضى الأمور الوقتية فى سلطته ، فى ولايته ، فى الأحوال التى ينظرها ، إجراءات التقاضى أمامه ، كيفية صدور القرارات ، والأحكام ، وطريقة التظلم منها أو الطعن فيها .

ويقتضى ذلك ، تقسيم الفصل الثانى إلى مبحثين :

المبحث الأول :

إختلاف السلطة التى يستعملها قاضى الأمور الوقتية عند إصداره للأوامر على عرائض فى أساسها ، عن أساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور المستعجلة عند إصداره للأحكام القضائية الوقتية :

المبحث الثانى :

إختلاف نظام القضاء الوقتى عن نظام الأوامرالصادرة على عرائض من حيث الدور الذى يؤديه كل منهما .

وذلك على النحو التالى .

المبحث الأول

إختلاف السلطة التى يستعملها قاضى الأمور الوقتية عند إصداره للأوامر على عرائض فى أساسها ، عن أساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور المستعجلة عند إصداره للأحكام القضائية الوقتية .

تختلف أساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور الوقتية عند إصداره للأوامر على عرائض عن أساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور المستعجلة عند إصداره للأحكام القضائية الوقتية [١] :

ففى القضاء الوقتى ، يستعمل قاضى الأمور الوقتية السلطة القضائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، ليحسم منازعات مؤقتة ، أو ليأمر باتخاذ إجراءات أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة ، لاتمس أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى يتدخل القضاء الوقتى بهدف توفير إجراءات أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى يؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهو يتمتع بسلطة القضاء ، أى إصدار أحكام قضائية وقتية فاصلة فى منازعات بين أطرافها ، نتيجة خصومة تحقيق كامل ، والتى تقتضى دعوة المدعى عليه للحضور أمامه ، إعمالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، لتمكينه من الرد على ادعاءات المدعى والسماح له بتقديم ادعاءات جديدة ، إذا عن له ذلك ، تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة

---

[١] فى بيان النتائج المترتبة على التمييز بين سلطة القضاء ، وسلطة الأمر المخولة قانونا للقاضى ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ١٧ ومايليه ص ٢٨ ومابعدها .

ادعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى النزاع ، وتمحيص الحق ، وبلوغه [(١)] .

فاختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية يكون اختصاصا قضائيا [(٢)] ، أى يصدر أحكاما قضائية وقتية [(٣)] ، بعد طرح النزاع أمامه ، وفقا للأوضاع المعتمدة قانونا فى هذا الشأن ، وبحضور الخصوم ، أو فى غيبة أحدهم ، بعد إعلانه إعلانا قانونيا صحيحا ، وبعد سماع أقوال الطرفين ، أو الحاضرين عنهما ، ومناقشتهما فى الدعوى القضائية الوقتية ، وبحث ظاهر المستندات المقدمة إليه .

ويتقيد قاضى الأمور المستعجلة فى إعمال السلطة القضائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته بالوقائع المطروحة عليه من جانب الخصوم ، فهو لايملك من تلقاء نفسه تعديلها ، أو الإضافة إليها ، كما يتقيد فى إعماله للقانون بالوقائع المطروحة عليه ، على ضوء التقدير القضائى ، أو التكييف القانونى الذى يسبغه على هذه الوقائع ، كما يكون إعمال القاضى للقانون على هذه الوقائع بالقدر الذى يكون فيه تقديره القضائى ، وتكييفه القانونى صحيحين [(١)] واختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية يكون اختصاصا قضائيا ، يفصل فى الأمور المستعجلة - **بغير مساس بأصل**

---

(١) **فى بيان مدى ، ونطاق سلطة القضاء المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته ، أنظر : فتحى والى**– الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ١٤ومايليه ص٢٥ومابعدها ، **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ٧ومايليه ص ١٤ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ٦ ومابعدها .

(٢) **فى دراسة اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، أنظر : معوض عبد التواب** – الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة – ص ٤٩ ومابعدها ، **عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز** – القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ فى ضوء الفقه ، والقضاء – ١٩٨٦ – طبعة نادى القضاة بالقاهرة ص ١١وما بعدها ، **محمد على راتب – محمد نصر الدين كامل – محمد فاروق راتب** قضاء الأمور المستعجلة – بند ١ومايليه ص ص٥ومابعدها ، **مصطفى هرجة** – أحكام وآراء فى القضاء المستعجل – ص ٩ومابعدها ، **سيف النصر سليمان محمد** – مرجع القاضى ، والمتقاضى فى القضاء المستعجل – ص ١١٩ومابعدها ، **خميس السيد إسماعيل** – موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ وإشكالاته – ص ١١٥ومابعدها .

(٣) **وإن كان هناك من فقه القانون الوضعى ، وبعض أحكام المحاكم فى مصر من يطلق عليها قرارات .**

(١) أنظر : **محمد على راتب** – **محمد نصر الدين كامل** – **محمد فاروق راتب** – قضاء الامور المستعجلة – بند ٧٢ ص ١١٨ .

الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية – بأحكام قضائية وقتية مسببة أسوة بباقى أحكام القضاء ، وتجرى عليها قواعد المداولة القضائية المقررة قانونا ،، وغير ذلك مما نص عليه فى الفصل الأول من الباب التاسع من قانون المرافعات المصرى ، والخاص بأحكام القضاء ، وهى أحكاما قضائية تكون ملزمة للخصوم ، ومقيدة للقاضى ، فلا يجوز له أن يلغيها ، أو أن يعدلها – **سواء كان ذلك كليا** ، أم **جزئيا** – إلا إذا حدث تغييرا فى الوقائع المادية للدعوى القضائية ، أو فى مراكز الخصوم القانونية ، ويمكن الطعن فيها بالإستئناف ، وبالنقض ، متى توافرت شروط الطعن المقررة قانونا لذلك أما فى نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، فإن قاضى الأمور الوقتية يستعمل السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، للأمر باتخاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، لحماية الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، أى سلطة الأمر ،، والتى يصدر بناء عليها أوامر على عرائض تكون ملزمة ، نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، من خلال عرائض تقدم إليه ، يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها وينظرها قاضى الأمور الوقتية ، دون دعوة من يراد استصدارها فى مواجهته ، للحضور أمامه ، ويصدر أوامر ليس له طبيعة أحكام القضاء ولاتخضع لنظامها القانونى .

ويصدر قاضى الأمور الوقتية الأوامر على العرائض المقدمة إليه ممن يطلب استصدارها ، سواء كان ذلك بالقبول ، أم بالرفض ، وبغير ذكر أسباب لذلك إلا إذا أصدر قاضى الأمور الوقتية قرارا بالرفض ، ثم عدل عنه ، وقرر القبول ، فإنه يجب عليه فى هذه الحالة ، بيان الأسباب التى جعلته يعدل عن رأيه الأول " **المادة (٢/١٩٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

والسلطة الولائية لقاضى الأمور الوقتية المخولة قانونا لقاضى الأمور الوقتية بحكم وظيفته [١] تواجه عدم فاعلية قانونية لإرادة الأفراد فى إحداث آثار قانونية معينة ، وقد أناط المشرع المصرى للسلطة الولائية لقاضى الأمور الوقتية صلاحية الأمر بإحداث هذه الآثار القانونية ، بناء على عرائض تقدم إليه ، لاستصدار الأوامر عليها ، وقاضى الأمور الوقتية يتمتع فى هذه الحالة بسلطة تقديرية واسعة فى الأمر باتخاذ الإجراءات ، أو التدابير الوقتية ، أو التحفظية المطلوبة ، أو عدم الأمر بها .

وقرارات قاضى الأمور الوقتية لاتستأنف ، بل يطعن فيها بطريق التظلم أمام المحاكم الجزئية ، أو المحاكم الإبتدائية ، أو المحاكم التى تنظر الدعاوى القضائية التى تصدر بمناسبتها الأوامر على عرائض المراد التظلم منها **"المواد (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩) من قانون المرافعات المصرى "** وأحكام هذه المحاكم ، والتى تصدر فى التظلمات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة على عرائض هى التى يجوز استئنافها " **المادة (٢/١٩٩) من قانون المرافعات المصرى** " [٢] .

المبحث الثانى

إختلاف نظام القضاء الوقتى عن نظام الأوامر الصادرة على عرائض من حيث الدور الذى يؤديه كل منهما .

---

[١] فى بيان طبيعة ، ونطاق السلطة الولائية المخولة قانونا لقاضى الأمور الوقتية ، عند إصداره للأوامر على عرائض ، أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض – بند ١١ ومايليه ص ٢٠ومابعدها ، **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٠٦ ومابعدها ، **حسن اللبيدى** – الأوامر على العرائض فى قانون المرافعات المصرى – رسالة لنيل درجة الدكتوراة فى الحقوق – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٧٨ – بند ٢٢١ ومايليه ص ٢٤٤ ومابعدها .

[٢] تنص المادة (٢/١٩٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه : " **حكم القاضى فى التظلم من الأمر الصادر على عريضة يكون قابلا لطرق الطعن المقررة للأحكام القضائية** " .

يختلف نظام القضاء الوقتى عن نظام الأوامر الصادرة على عرائض من ناحية الدور الذى يؤديه كل منهما [(١)] :

فالقضاء الوقتى يواجه عارضا قانونيا ، هو خطر التأخير ، أو الإستعجال وهو عبارة عن احتمال فوات فرصة الحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية عند تأخيرها ، الأمر الذى قد يهدد نفاذ النظام القانونى وينفى الإستقرار الذى ينشده ، وهذا يعنى أن القضاء الوقتى يرمى إلى تحقيق غاية قانونية بحتة ، هى حماية الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية من خطر التأخير .

فقد أنشئ نظام القضاء الوقتى إلى جانب القضاء العادى ، وجعل له اختصاصا قضائيا متميزا عن الإختصاص القضائى لقاضى الموضوع ، يتسم ببساطة الإجراءات ، وقلة النفقات [(٢)] ، وأسند إليه سلطة الفصل فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت - **أيا كانت قيمتها** - بقصد حماية الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية حماية عاجلة ، إلى أن يتم الفصل فى أصل المنازعات الناشئة بين أطرافها من محاكم الموضوع .

والقضاء الوقتى يمكن الإلتجاء إليه فى حالات غير قليلة ، فقد ينقضى وقت طويل قبل أن يتمكن المدعى من إقامة دعواه القضائية الموضوعية ، أو خشية موت المدعى عليه ، أو أحد الشهود الذين يمكن أن يستفاد بهم فى إثبات الدعوى القضائية الموضوعية ، أو بهدف حصول المدعى على حماية قضائية وقتية ، تكون لازمة لجعل الحماية القضائية الموضوعية أكثر فاعلية [(١)] .

[(١)] فى التمييز بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى ، من حيث مدى ، ونطاق سلطة القاضى فى كل منهما ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى بند ٢١ومايليه ص ٣٣ ومابعدها .

[(٢)] فى بيان مزايا القضاء الوقتى ، أنظر : معوض عبد التواب – الوسيط فى قضاء الأمور المستعجلة – ١٩٨٤ منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ١١ ، ١٢ ، خميس السيد إسماعيل – موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ ، وإشكالاته ، مع الأحكام الحديثة ، والصيغ القانونية أمام القضاء العادى ، ومجلس الدولة – المجلد الأول الطبعة الأولى – ١٩٩١/١٩٩٠ – دار الطباعة الحديثة بالقاهرة – ص ١٠ ، ١١ .

[(١)] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٨١ – ص ١٥٢ومابعدها .

وقد أثبتت جميع النظم القانونية الوضعية أن الحاجة تكون ملحة إلى قضاء يختص بالفصل فى المنازعات القضائية التى تتسم بطابع الإستعجال . ويعود ذلك ، إلى أن الدعاوى القضائية الموضوعية التى تنظر بالطرق العادية تحتاج إلى وقت غير قصير لتحقيق أهدافها ، والفصل فيها بأحكام قضائية موضوعية ، تكون جائزة النفاذ جبرا عن المحكوم عليهم فيها ، وقد يضار المتقاضين بسبب مايستغرقه نظر الدعاوى القضائية الموضوعية بالطرق العادية من وقت ليس بقصير.

وتوفيقا بين التمهل فى تحقيق الدعاوى القضائية ، والفصل فيها ، وبين ماقد يلحق الخصوم من ضرر بسبب تأخير الفصل فيها ، لاسيما بعد الزيادة المستمرة للمنازعات القضائية ، وتراكمها أمام المحاكم ، فقد أنشئ القضاء الوقتى إلى جانب القضاء الموضوعى ، لمساعدة المتقاضين وإسعافهم بإجراءات عاجلة ، إذا ماتوافرت شروط الإلتجاء إليه .

والقضاء الوقتى يفصل فى الدعاوى القضائية الوقتية بما يستظهره من أوراقها ، دون المساس بأصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية المتنازع عليها ، والتى تتخذ الأحكام القضائية الوقتية ، بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى يؤدى فيها هذه الوظيفة ، بل يترك الفصل فى هذا الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية للقضاء العادى ، والذى غالبا مالايتأثر بما يصدر من القضاء الوقتى من أحكام قضائية وقتية ، لاسيما إذا تغيرت الظروف والأسباب التى صدرت على ضوئها الأحكام القضائية الوقتية .

فالقضاء الوقتى يضمن تحقيق الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية من الناحية الموضوعية على أحسن وجه ممكن [1] ، فهو يهدف إلى حمايتها حماية قضائية مؤقتة ، إلى أن يتم الفصل فى موضوع المنازعات الناشئة بين أطرافها من القضاء الموضوعى .

[1] أنظر : خميس السيد إسماعيل – موسوعة القضاء المستعجل ، وقضاء التنفيذ – ص ١٠ .

أما دور نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يكون قاصرا على مجرد اتخاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة ، لاتستطيع الإرادة الفردية اتخاذها ، دون إذن من القضاء ، والذى يتأكد من شرعيتها ، وملاءمة إصدارها [٢] ، بناء على سلطة أخرى غير سلطة القضاء ، وهذه السلطة هى السلطة الولائية .

فنظام الأوامر الصادرة على عرائض لايواجه منازعات قائمة بين أطرافها ولايواجه تجهيلا للحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، ولايواجه فشلا فى الرأى الذاتى للأفراد ، والجماعات إزاء حقوقهم ، ومراكزهم القانونية الموضوعية ، ولايواجه الحاجة إلى التدخل القضائى لإصدار آراء قضائية بالنسبة لهذه الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية ، كما هو الحال فى الوظيفة الأساسية للقضاء الموضوعى . وإنما يواجه الحالات التى يحددها المشرع المصرى ، والتى يفترض فيها أن الإرادة الخاصة للأفراد **لاعتبارات متعددة** - [١] تكون غير قادرة - **بذاتها ومجردة** - على إحداث الآثار القانونية التى ترغبها بالنسبة لحقوق ، أو مراكز قانونية معينة .

فإذا كان الأصل أن القانون المصرى يعترف لإرادة الأفراد فى مباشرة حقوقهم ، ومراكزهم القانونية الموضوعية ، وتغييرها ، ويرتب عليها الآثار القانونية التى ينشدونها ، مادام أنها لاتتعارض مع النظام العام ، والآداب فى مصر ، إلا أن هناك حالات يجعل فيها القانون المصرى إرادة الأفراد وحدها قاصرة عن إحداث الأثر القانونى الذى ترغبه ، ويربط إحداث هذه الآثار القانونية ، أو كمال فعالياتها ، بضرورة صدور أمرا من القاضى ، مما يتطلب ضرورة تدخل القضاء ، لمراقبة إرادة الأفراد ، قبل أن ترتب هذه

---

(٢) أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٤٩ ص ٦٧ .

(١) كاستجابة للضرورة التى تحتم مفاجأة الخصم بإجراء يستبعد طريق الدعوى القضائية ، والتى تتوج بحكم قضائى ، أنظر : **أحمد ماهر زغلول** – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ص ٢٦٧ ٢٦٨ .

وفى دراسة أسباب إسناد الإختصاص بإصدار الأوامر على عرائض إلى القضاة ، أنظر : **أحمد مليجى موسى** – أعمال القضاة – ص ١٠٨ ومابعدها .

الآثار القانونية بالنسبة للحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية المحـــددة بحيث تتولد هذه الآثار القانونية من القرار الصادر من القاضى ، بناء علـــى طلب الأفراد ، فنكون إزاء حقوق ، أو مراكز قانونية موضـــوعية مراقبـــة وهى الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية التى تحتاج فى إنشائها ، أو فى ممارستها إلى تدخل القضاء[٢] .

والأساس فى قصور إرادة الأفراد عن إحداث الآثار القانونية التى ترغبهـــا بالنسبة لحقوق ، أو مراكز قانونية موضوعية معينة ، هو افتراض قـــانونى مقتضاه أن إرادة الأفراد تكون عاجزة وحدها عن تحقيـــق المصـــالح التـــى تحميها . ونتيجة لذلك ، فإن الأفراد يحرمون من الرخص والسلطات التـــى تخول لهم إنشاء هذه الحقوق ، أو المراكـــز القانونيـــة الموضـــوعية ، أو استعمالها بإراداتهم ، وإنما يتطلب الأمر تدخل القضاء لاســـتعمال الســـلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته [١] .

فالقانون المصرى يجعل الإرادة الفردية بذاتها عاجزة عن مباشرة الإجراءات أو التدابير الوقتية ، أو التحفظية الملائمة ، والازمة لحفظ بعض الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، لأن المصالح المتشابكة تجعل التقدير الذاتى للأفراد غير صالح وحده لإنتاج آثارها القانونية . وسبب عدم الصلاحية هذه يرحع إلى الخشية من الإجحاف بمصالح الغير ، ممن يوجـــد علـــى صـــلة بالحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية المطلوب اتخاذ الإجراءات ، أو التدابير الوقتية ، أو التحفظية لحمايتها .

وقاضى الأمور الوقتية – وعند إصداره للأوامرعلى عرائض ، إنمـــا يقـــوم بتقدير مدى ملائمة إصدارها للظروف المطلوب إصدارها فيها ، وهو فـــى هذه الملائمة لايحسم منازعات موضوعية قائمة بين أطرافها حـــول أصـــل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، والتى تتخـــذ الأوامـــر علـــى

---

[٢] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٤٦ ص ٦٢ .

[١] أنظر : **نبيل إسماعيل عمر** – الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى – بند ٤٦ ص ٦٣ .

عرائض بهدف توفير إجراءات ، أو تدابير وقتيـــة ، أو تحفظيـــة ملائمـــة لحمايتها ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، ولايزيل شكا أحاط بها ولايطبق قواعد قانونية موضوعية فى هذا الشأن .

الخاتمة

كان من الازم – **وعند دراستنا لموضوع نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، والقضاء الوقتى** – أن نتعرض بالبحث والتحليل للتساؤلات التى طرحت فى هذا الشأن ، والتى تتعلق بالسلطة الولائية المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته ، أو تتعلق بالطبيعة القانونية للأوامرالصادرة على عرائض والتى تنعكس انعكاسا كاملا على النظام القانونى الذى تخضع له ، سواء من حيث ألإختصاص بإصدارها والإجراءات المتبعة عند إصدارها ، وكيفية إصدارها ومضمونها وخصوصية طرق الطعن التى تخضع لها . وبصفة خاصة ، الخصائص المميزة لنظام الأوامرالصادرة على عرائض . والجدل الذى أثير فى فقه القانون الوضعى حول سلطة القاضى فى إصدار الأوامرعلى عرائض ، وهل يستند فى ذلك إلى السلطة القضائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، أم إلى سلطته الولائية ، وماهو المعنى المحدد لفكرة السلطة الولائية

ودراسة الجدل فى فقه القانون الوضعى ، وأحكام المحاكم حول الحالات التى يجوز فيها استصدار الأوامر على عرائض ، ومدى إمكانية الإلتجاء إليها فى أية حالة . وبصفة خاصة ، فى الحالات التى حدد فيها القانون المصرى شكلا آخر للتقاضى . والمحاولات التى بذلت لإيجاد معيار حاسم لتمييز الأوامر الصادرة على عرائض عن الأعمال القضائية .

فضلا عن دراسة العلاقة بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى . فسلطة قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض تتشابه مع سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، من حيث أن كل منهما يأمر فى النهاية بإجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، غير أن اختصاص كل منهما يختلف عن اختصاص الآخر اختلافا جوهريا . فقاضى الأمور المستعجلة يختلف عن قاضى الأمور الوقتية فى سلطته ، فى ولايته ، فى الأحوال التى ينظرها

إجراءات التقاضى أمامه ، كيفية صدور القرارات ، والأحكــام ، وطريقــة التظلم منها ، أو الطعن فيها .

ولقد اقتضى منى ذلك ، تقسيم هذه الدراسة إلى أربعــة أبــواب ، وخاتمــة تتضمن أهم ماتم استخلاصه من نتائج .

تناولت فى الباب الأول : تعريف أعمال الحماية القضائية الولائية للحقــوق والمراكز القانونية وتمييزها عن الأعمال القضــائية ، باعتبــار أن نظــام الأوامر الصادرة على عرائض ، يعد النهج المثالى ، والشــكل النمــوذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . **أما البــاب الثانى :** فقد خصصته لدراسة الطبيعة القانونية لأعمال الحمايــة القضــائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية .

وتناولت فى الباب الثالث : دراسة النظام القانونى للأوامر الصادرة علــى عرائض . **أما الباب الرابع ، والأخير :** فقد خصصته لدراسة العلاقة بــين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى .

وقد اتضح لنا من دراسة النظام القانونى للأوامر الصادرة علــى عــرائض أن القاضى – **وعند إصداره للأوامر على عرائض** – لايستند إلــى الســلطة القضائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، لأن القضاء هو حسما للمنازعات وفى الأوامر الصادرة على عرائض لاتوجد منازعات ، ولاحسما لها . ومن ثم ، فإن السلطة التى يستند إليها القاضى عند إصداره للأوامر على عرائض تكون هى السلطة الولائية ، وهى من طبيعة مغايرة لطبيعة السلطة القضائية. وفيما يتعلق بطبيعة الأوامر الصادرة على عــرائض ، فــإن فقــه القــانون الوضعى ، وأحكام المحاكم قد ارتابت فى حقيقة طبيعتها القانونية ، وانعكس هذا على النظام القانونى الذى تخضع له . **فنجد من اعتقــد فــى طبيعتهــا الإدارية ، بينما ذهب آخرون إلى أنها أعمالا ذات طبيعة قضــائية ومــن اعتقد فى طبيعتها القانونية المختلطة** ، باعتبار أنها تكون مزيجا من القضاء والإدارة ، فتنتسب للأعمال الإدارية بموضوعها ، بينمــا تنتمــى للأعمــال

القضائية بشكلها ، فلاتتطابق طبيعتها مع الطبيعة القضائية البحتة ، ولامع الطبيعة الإدارية البحتة ، بل هى تكون من طبيعة هجينية ، ناتجة من الخلط بينهما ، **وهذا هو الرأى الذى اعتمدناه** ، مستندين فى ذلك إلى العديد من الأدلة ، والبراهين التى تؤكد منطقيته ، واتفاقه مع الواقع العملى .

وإذا كان هناك ثمة إجماعا فى فقه القانون الوضعى ، وأحكام المحاكم على استقلال الأوامر الصادرة على عرائض ، واختلافها عن الأعمال القضائية إلا أنه قد بذلت العديد من المحاولات لإيجاد معيار حاسم لتمييز الأوامر الصادرة على عرائض عن الأعمال القضائية ، وتعددت الآراء التى قيلت فى هذا الشأن . فهناك من اتخذ معيار عدم وجود منازعات ، أو خصوم ، كأساس لتمييز الأوامر الصادرة على عرائض عن الأعمال القضائية . ومن اتخذ المعيار الشكلى الإجرائى " إجراءات الإلتجاء إلى القضاء " . ومن اتخذ معيار مدى سلطة القاضى . ومن اتخذ معيار عدم تمتع الأوامرالصادرة على عرائض بالحجية القضائية التى تتمتع بها أحكام القضاء . ومن اتخذ المعيار العضوى المتعلق باختصاص العضو القائم بالعمل . ومن اتخذ معيار الأسلوب الولائى ، والذى تصدر وفقا له الأوامرعلى عرائض ، واختلافه عن الأسلوب القضائى . ومن اتخذ معيار الدور المنشئ ، على أساس أن الأوامرالصادرة على عرائض إنما تهدف إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة . فى حين أن الأعمال القضائية يكون موضوعها روابط قانونية سبق تكوينها وتهدف إلى تطبيق إرادة القانون ، وحلولها محل إرادة الأفراد ، لكى تحقق تلك الروابط القانونية أهدافها . ومن اتخذ معيار التفرقة بين الوسيلة ، والنتيجة . وأخيرا من اتخذ المعيار المختلط ، والقائم على ضرورة النظر إلى شكل العمل ، ومضمونه فى نفس الوقت ، وهو المعيار الذى اعتمدناه مستندين فى ذلك إلى العديد من الأدلة ، والبراهين – **النظرية ، والعملية .**

وفى اطار الرد على التساؤل الذى أثير بشأن ماإذا كانت الأوامرالصادرة على عرائض قد وردت فى القانون المصرى على سبيل الحصر ، أم على

سبيل المثال – **بطبيعة الحال** – قبل التعديل التشريعى لنص المـادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، بموجب القانون رقـم (٢٣) لسـنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والذى قضى على الخلاف الذى كان قائما فى فقـه القـانون الوضـعى ، وأحكـام المحـاكم بخصوص هذه المسألة ، ونص على أن الأوامر الصادرة علـى عـرائض لاتكون إلا إذا نص القانون المصرى عليها . ومن ثم ، فإنها تكون قد وردت فى القانون المصرى على سبيل الحصر ، لاعلى سبيل المثال ، وأنه يمكـن استصدارها – **كلما اقتضت المصلحة ذلك** – دون الإستناد إلى سند قـانونى خاص فى كل حالة يراد فيها استصدار أمرا على عريضة .

وقد استحسنا مافعله المشرع المصرى عندما عدل نص **المادة (١٩٤) مـن قانون المرافعات المصرى ، بموجب القـانون رقـم (٢٣) لسـنة ١٩٩٢ والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى** ، وحصر بمقتضاه استصدار الأوامر على عرائض فى الأحوال التـى يـنص فيهـا القـانون المصرى على أن يكون للخصم وجها فى استصدارها .

وهناك شروطا يجب توافرها لقبول طلبات استصدار الأوامر على عـرائض بحيث إذا تخلفت ، فإنه تصدر أوامر من القاضى المقدمة إليه بعدم قبولهـا ، أو أوامر برفض إصدار الأوامر على عرائض .

وطلبات استصدار الأوامر على عرائض تقدم إلى قاضى الأمـور الوقتيـة بالمحكمة المختصة بنظر المنازعات المتعلقة بها الأوامـر علـى عـرائض المراد استصدارها ، أو إلى رؤساء الهيئات التى تنظر الـدعاوى القضـائية الموضوعية ، إذا قدمت طلبات استصدار الأوامر على عرائض المتعلقة بها أثناء نظرها . وإذا كانت الأوامر على عرائض المراد استصدارها متعلقـة بالتنفيذ ، فإن الإختصاص بإصدارها يكون لقاضى التنفيذ ، ولـيس لقاضـى الأمور الوقتية .

فإذا أريد استصدار أوامر على عرائض ، وكانت متعلقة بـدعاوى قضـائية موضوعية لم ترفع بعد أمام القضاء ، وكانـت مـن اختصـاص المحكمـة الإبتدائية ، فإنه يكون من الواجب تقديم طلبات استصـدارها إلـى قاضـى الأمور الوقتية بها .

أما إذا كانت الدعاوى القضائية الموضوعية المتعلقة بهـا الأوامـر علـى عرائض المراد استصدارها من اختصاص محكمة المواد الجزئيـة ، فـإن القاضى الجزئى يكون هو المختص قانونا بإصدارها فى هذه الحالة .

وإجراءات استصدار الأوامر على عرائض لاتخضع لمبدأ المواجهـة بـين الخصوم فى الإجراءات القضائية . فتصدر دون تكليـف أى مـدعى عليـه بالحضور ، باعتبار أن مايتولد عن تقديم العرائض إلى القاضـى المخـتص بإصدار الأوامر عليها ، تكون خصومات تحقيق غير كاملة . ومن ثم ، فإنه لامجال لإعمال نظام الإعلان القضائى فى إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، أو إعمال مبدأ احترام حقوق الدفاع للخصوم ، أو التمسك بالدفوع الإجرائية ، أو الموضوعية ، أو الدفوع بعدم القبول ، لغياب الخصم صاحب المصلحة فى التمسك بها ، وإذا تعلق دفع من هذه الدفوع بالنظام العام فـى مصر ، فإن القاضى المقدم إليه طلبات استصدار الأوامر على عرائض يلتزم بحكم وظيفته بإثارته – **ومن تلقاء نفسه** – فى صورة رفض إصدار الأمر على عريضة .

كما أنه لامجال لإعمال الجزاءات الإجرائيـة – **كـالبطلان مـثلا** - علـى إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، فإن كان هناك مجـالا لإعمـال مثل هذه الجزاءات ، فإن القاضى المقدم إليه طلبات استصدار الأوامر علـى عرائض يلتزم بإثارتها - **ومن تلقاء نفسه** – فى صـورة رفـض إصـدار الأوامر على عرائض .

كما أن نظام وقف الخصـومة القضـائية – **الإتفـاقى ، أو القـانونى ، أو القضائى** – لايسرى على إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، وكـذا

أسباب انقطاع الخصومة القضائية ، وقواعد سقوطها ، وتقادمها ، ونظامى التدخل ، والإختصام ، حيث أنه لاتوجد منازعات تضر ، أو تفيد الغير ، حتى يسمح له بالتدخل ، أو الإختصام فى إجراءات استصدار الأوامر على عرائض ، للإفادة ، أو للدفاع عن المراكز القانونية الموضوعية المطروحة أمام القضاء .

ونتيجة للطبيعة القانونية المختلطة التى تتمتع بها الأوامر الصادرة على عرائض ، فإن النظام القانونى الذى تخضع له ، لايماثل النظام القانونى الذى تخضع له الأعمال القضائية . فيمكن التمسك ببطلانها عن طريق الدفوع بالبطلان ، ويجوز رفع الدعوى القضائية الأصلية المبتدأة بطلب بطلانها لإلغائها ، وإزالة الآثار القانونية التى ترتبت على إصدارها .

كما لاتخضع الأوامرالصادرة على عرائض لطرق الطعن التى تخضع لها أحكام القضاء ، وإنما تخضع لطريق خاص للتظلم منها ، نظمه قانون المرافعات المصرى ، فى **المواد** (١٩٧) ، (١٩٨) ، (١٩٩) ، والذى يختلف عن طرق الطعن التى تخضع لها أحكام القضاء .

وعند دراستنا للعلاقة بين نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، ونظام القضاء الوقتى ، إتضح لنا أن سلطة قاضى الأمور الوقتية فى إصدار الأوامر على عرائض ، تتشابه مع سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية الوقتية ، من حيث أن كل منهما يأمر فى النهاية بإجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية . غير أن اختصاص كل منهما يختلف عن اختصاص الآخر اختلافا جوهريا . فقاضى الأمور المستعجلة يختلف عن قاضى الأمور الوقتية فى سلطته ، فى ولايته ، فى الأحوال التى ينظرها ، إجراءات التقاضى أمامه ، كيفية صدور القرارات ، والأحكام وطريقة التظلم منها ، أو الطعن فيها .

فأساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور الوقتية عند إصداره للأوامر على عرائض ، تختلف عن أساس السلطة التى يستعملها قاضى الأمور

المستعجلة عند إصداره للأحكام القضائية الوقتية . ففــى القضــاء الــوقتى يستعمل قاضى الأمور الوقتية السلطة القضائية المخولة إليه قانونــا بحكــم وظيفته ، ليحسم منازعات مؤقتة ، أو ليأمر باتخاذ إجراءات أو تدابير وقتية أو تحفظية ملائمة ، لاتمس أصل الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية والتى يتدخل القضاء الوقتى بهدف توفير إجراءات أو تــدابير وقتيــة ، أو تحفظية ملائمة لحمايتها ، فى الأحوال التى يؤدى فيها هذه الوظيفة ، فهــو يتمتع بسلطة القضاء ، أى إصدار أحكام قضائية وقتية فاصلة فى منازعــات بين أطرافها ، نتيجة خصومة تحقيق كامل ، والتى تقتضى دعــوة المــدعى عليه للحضور أمامه ، إعمالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فــى الإجــراءات القضائية ، لتمكينه من الرد على ادعاءات المدعى والســماح لــه بتقــديم ادعاءات جديدة ، إذا عن له ذلك ، تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصــوم فــى الإجراءات القضائية ، وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة ادعاءات الخصوم ويتمكن من تحرى النزاع ، وتمحيص الحق ، وبلوغه .

فاختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إصدار الأحكام القضــائية الوقتيــة يكون اختصاصا قضائيا ، أى يصدر أحكاما قضائية وقتية ، بعد طرح النزاع أمامه ، وفقا للأوضاع المعتمدة قانونا فى هذا الشأن ، وبحضور الخصوم ، أو فى غيبة أحدهم ، بعد إعلانه إعلانا قانونيا صحيحا ، وبعد سماع أقــوال الطرفين ، أو الحاضرين عنهما ، ومناقشتهما فى الدعوى القضائية الوقتيــة وبحث ظاهر المستندات المقدمة إليه .

أما فى نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، فإن قاضى الأمــور الوقتيــة يستعمل السلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته ، للأمــر باتخــاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ، لحمايــة الحقــوق ، أو المراكــز القانونية الموضوعية ، فى الأحوال التى تؤدى فيها هذه الوظيفة ، أى سلطة الأمر ، والتى يصدر بناء عليها أوامر على عرائض تكون ملزمة ، نتيجــة خصومة تحقيق غير كامل ، من خلال عرائض تقدم إليه ، يبين فيهــا مــن

يطلب استصدار الأوامر عليها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها وينظرها قاضى الأمور الوقتية ، دون دعوة من يراد استصدارها فى مواجهته ، للحضور أمامه ، ويصدر أوامر ليس له طبيعة أحكام القضاء ولاتخضع لنظامها القانونى .

ويختلف نظام القضاء الوقتى عن نظام الأوامر الصادرة على عرائض من ناحية الدور الذى يؤديه كل منهما . فالقضاء الوقتى يواجه عارضا قانونيا هو خطر التأخير ، أو الإستعجال وهو عبارة عن احتمال فوات فرصة الحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية عند تأخيرها الأمر الذى قد يهدد نفاذ النظام القانونى وينفى الإستقرار الذى ينشده ، وهذا يعنى أن القضاء الوقتى يرمى إلى تحقيق غاية قانونية بحتة ، هى حماية الحقوق ، والمراكز القانونية الموضوعية من خطر التأخير .

أما دور نظام الأوامر الصادرة على عرائض ، فإنه يكون قاصرا على مجرد اتخاذ إجراءات ، أو تدابير وقتية ، أو تحفظية ملائمة ، لاتستطيع الإرادة الفردية اتخاذها ، دون إذن من القضاء ، والذى يتأكد من شرعيتها ، وملاءمة إصدارها ، بناء على سلطة أخرى غير سلطة القضاء ، وهذه السلطة هى السلطة الولائية .

فنظام الأوامر الصادرة على عرائض لايواجه منازعات قائمة بين أطرافها ولايواجه تجهيلا للحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية ، ولايواجه فشلا فى الرأى الذاتى للأفراد ، والجماعات إزاء حقوقهم ، ومراكزهم القانونية الموضوعية ، ولايواجه الحاجة إلى التدخل القضائى لإصدار آراء قضائية بالنسبة لهذه الحقوق ، أوالمراكز القانونية الموضوعية ، كما هو الحال فى الوظيفة الأساسية للقضاء الموضوعى . وإنما يواجه الحالات التى يحددها المشرع المصرى ، والتى يفترض فيها أن الإرادة الخاصة للأفراد **لاعتبارات متعددة** – تكون غير قادرة – **بذاتها ومجردة** – على إحداث الآثار القانونية التى ترغبها بالنسبة لحقوق ، أو مراكز قانونية معينة .

فإذا كان الأصل أن القانون المصرى يعترف لإرادة الأفــراد فــى مباشــرة حقوقهم ، ومراكزهم القانونية الموضوعية ، وتغييرها ، ويرتب عليها الآثار القانونية التى ينشدونها ، مادام أنها لاتتعارض مع النظام العام ، والآداب فى مصر ، إلا أن هناك حالات يجعل فيها القانون المصرى إرادة الأفراد وحدها قاصرة عن إحداث الأثر القانونى الذى ترغبه ، ويربط إحداث هــذه الآثــار القانونية ، أو كمال فعالياتها ، بضرورة صدور أمرا مــن القاضــى ، ممــا يتطلب ضرورة تدخل القضاء ، لمراقبة إرادة الأفراد ، قبل أن ترتب هــذه الآثار القانونية بالنسبة للحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية المحــددة بحيث تتولد هذه الآثار القانونية من القرار الصادر من القاضى ، بناء علــى طلب الأفراد ، فنكون إزاء حقوق ، أو مراكز قانونية موضــوعية مراقبــة وهى الحقوق ، أو المراكز القانونية الموضوعية التى تحتاج فى إنشائها ، أو فى ممارستها إلى تدخل القضاء .

والأساس فى قصور إرادة الأفراد عن إحداث الآثار القانونية التى ترغبهــا بالنسبة لحقوق ، أو مراكز قانونية موضوعية معينة ، هو افتراض قــانونى مقتضاه أن إرادة الأفراد تكون عاجزة وحدها عن تحقيــق المصــالح التــى تحميها . ونتيجة لذلك ، فإن الأفراد يحرمون من الرخص والسلطات التــى تخول لهم إنشاء هذه الحقوق ، أو المراكــز القانونيــة الموضــوعية ، أو استعمالها باراداتهم ، وإنما يتطلب الأمر تدخل القضاء لاســتعمال الســلطة الولائية المخولة إليه قانونا بحكم وظيفته .

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع رقم الصفحة

الموضوع **رقم الصفحة**

الموضوع | رقم الصفحة

الموضوع　　　　　رقم الصفحة

الموضوع	رقم الصفحة

الموضوع | **رقم الصفحة**

عرائض ، واختصاص قاضى الأمور
المستعجلة فى إصدار الأحكام القضائية
الوقتية ، والتى لاتمس الحقوق
أو المراكز القانونية الموضوعية . (١٢٧)

المبحث الأول :
إختلاف السلطة التى يستعملها قاضى
الأمور الوقتية عند إصداره للأوامر
على عرائض فى أساسها ، عن أساس
السلطة التى يستعملها قاضى الأمور
المستعجلة عند إصداره للأحكام القضائية
الوقتية . (١٢٨)

تم بحمد الله وتوفيقه . **المؤلف .**